TRACTATUS DE TUTELIS ET CURIS MINORUM, DEQUE OFFICIO ET OBLIGATIONE...

Juan Gutiérrez

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
9 D
4

19 - 13 . f 8

Digitized by Google

Digitized by Google

TRACTATVS DE TVTELIS ET CVRIS MINORVM, DEQVE OFFICIO ET OBLIGATIONE TVTORVM, AC CVRATORVM, ET MERCEDE IPSORVM.

DOCTORE IOANNE GVTIERREZ CANONICO
Doctorali Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſ. præclariſsimo I.C. Hiſpano Autore:

VNIVERSAM MATERIAM, QVAMVIS AMPLAM ET diffuſam, nunquam tamen hucuſque omnino congeſtam, certa quadam diuiſione miro ordine ſub capitibus perſtringens. Omnibus tùm in Scholis, tùm etiam in iudicijs verſantibus maximè vtilis & pernecesſarius.

NVNC RECENS SVMMO STVDIO AC DILIGENTIA elaboratus. Cum ſummarijs, & indice rerum ac ſententiarum locupletiſsimo.

AD ILLVSTRISSIMVM ET REVERENDISSIMVM Principem ac Dominum D. Bernardum de Rojas, & Sandoual, S.R.E. Cardinalem & Archiepiſcopum Toletanum, &c.



CVM PRIVILEGIO, SALMANTICAE,
Apud Petrum, & Thomas Laſſum fratres.
Anno M. DC.II.
A coſta de Iuana Maldonado, viuda de Octauiano Parente.

Digitized by Google

Digitized by Google

TASSA.

YO Chriſtoual Nuñez de Leon, eſcriuano de camara de ſu Mageſtad de los que en el ſu Conſejo reſiden, doy fee que auiendo ſe viſto por los ſeñores del dicho Conſejo vn libro que ante ellos ſe preſento y con ſu licencia fue impreſſo, intitulado de Tutelis & Curis compueſto por el doctor Iuan Gutierrez, canonigo de la ciudad de Ciudad Rodrigo, taſſaron cada pliego del dicho libro en papel a tres marauedis y el dicho libro tiene duciẽtos y catorze pliegos que al dicho precio monta diez y nuebe Reales menos vn quarto, y al dicho precio mandaron ſe venda y no a mas y que eſta taſſa ſe ponga al principio de cada vno de los dichos libro. Y para q̃ dello conſte de pedimiento de la parte del dicho doctor Iuan Gutierrez y mãdado de los dicho ſeñores del conſego di la preſente, que es fecha en eſta ciudad de Valladolid, a onze de mayo, de mil y ſeyſcientos y dos años.

Chriſtoual Nuñez de Leon.

Por el Secretario Marmol.

ERRATA.

PAg.3.col.1.li.19.minus.l.munus.col.2.li.36.annu.le.annũ.pa.15.co.2.li.1.autorum,le.authenticorũ.pa.28.co.1.li.5.decret.le.decretum.pa.35.co.1.li.1.mater,l.matre,pa.37.co.2.li.33.tenebit,le.tenebitur.pa.44.co.2.li.34.earum,l.earum vſum.pa.51.co.2.li.12.poſſet,l poſſe pa.66 co.1.li.25.renunciaſſet,le.ſi renunciaſſet.pa.73.co.2.li,21.dator.le.datio.pa.102.co.2.li.42.patre.le.pure.pa.114.col.1.li.30.vſis.le.viſis.pa.134.co.1.li.5.aulua,le.aula pa.142.col.2.li.32.đ.le.p. pa.140.co.2.li.2.lo q̃ faga,di lo faga.pa.175.co.1.li.3.furorẽ,le.fauorẽ.pa.176.co.1.li.35.litera,le.licẽtia.p.180.co.1.li.35.ſubſtitutio,le.ſubſtituti.p.217.col.2.li.35.minores,le.minorũ.p.230.co.2.li.37.ſecundo.l.duodecimo.pa.242.co.1 li.16.ex.le.eſt.pa.249.co.2.li.3.ante ſi.le.ſi ante.pa.258.co.1.li.32.ſuffigatur,le.ſuffragatur.pa.270.co.2.li.6.condemnari.le.condemnaretur,pa.297.col.2.li.18.genito agitur,primogenitus.l primogenitus.legito agitur pa.299.co.1.li.13.hæreditas,le.exhæredatus.pa.333.col.1.li.11 ducirum,le.virũ.pa.334.co.2.li.44.quæſtionibus.le.quibus.pa.341.co.1.li.32.finat,le.fiant.pa.344.co.2.li.1.conſeruantur,le.cõſeruant pa 360.co.1.li.19.ſolẽmnitate,le.ſolemnitates.pa,370.co.1.li.21.in diſtinctione,le.indiſtincte.pa.372.co.1.li.15.& a tẽpore debet,le.debet & à tempore,pa.457.co.1.li.34.patius,le,Petrus.pa.501.co.1.li.45.46,ille minoris,le.illi minores pa.521.co.1.li.37.cõtrac.1.le.cont.act.p.533.co.1.li.4.adminiſtrare.le.adminiſtrare ſolẽt.pa.535.co.1.li.37.venditur.le.videntur.pa.547.co.2.li.ant.rexandũ,le.relaxandũ,pa.562.col.1.li.1.ſoluitur,le.ſoluitur,niſi.pa.590.co.2.li.10.quãdo.le.quæſtio,li.28,quãdo.le.quæſtio.pa.604.co.2.li.41.decima,le.decimabit,pa.607.co.2.li.1.pluribus,le ex pluribus pa.635.co.2.li.3.verũ,l.verum ſit.pa.647.co.1.li.35.perdora,l.pedrera.pa.650.col.2.li.18.ex cauſa,le.excuſa.pa 661.co.1.li.40.cæterum,le.cæterorum.pa 775.co.1.li.40.negotia,le.negotiationem.pa.695.co.2.li.1.eris.le.erat.

¶Con eſtas erratas eſta impreſſo conforme a ſu original eſte libro (Ioannis Gutierrez de tutelis & curis.) En teſtimonio de lo qual lo firme. En Salamanca, oy. 25.de Abril. 1602. Años.

El Corrector,&c Manoel Correa de Montenegro.

¶ 2 EL

Digitized by Google

EL REY.

POR quanto por parte de vos el Doctor Iuan Gutierrez Canonigo Doctoral de la ſancta Igleſia de Ciudad-rodrigo nos fue fecha relaciō que vos auiades cōpueſto vn libro intitulado Tutelis & Curis que era el que preſentauades y nos ſuplicaſtes os mandaſſemos dar licencia y priuilegio para lo poder hazer imprimir o como la nueſtra merced fueſſe lo qual viſto por los del nueſtro Cōſejo, y como por ſu mandado ſe hizieron las diligencias que la pragmatica por nos vltimamente fecha ſobre la impreſsion de los libros diſpone, fue acordado que deuiamos mandar dar eſta nueſtra cedula para vos en la dicha razon, y nos tuuimos lo por bien: por la qual os damos licencia y facultad para que por tiempo de diez años primeros ſiguientes, que corren y ſe cuentan deſde el dia de la fecha deſta nueſtra cedula en adelante, vos o la perſona que vueſtro poder ouiere, podays imprimir y vender el dicho libro que de ſuſo ſe haze mencion por ſu original, que en el nueſtro Conſejo ſe vio, que va rubricado y firmado al fin de Pedro çapata del Marmol nueſtro Eſcriuano de Camara de los que en el nueſtro Conſejo reſiden, con que antes y primero que ſe venda lo traygays ante ellos con ſu original para que ſe vea ſi la dicha impreſsion eſta conforme a el, o traygays fee en publica forma como por Corrector nombrado por nueſtro mandado ſe vio y corrigio la dicha impreſsion con ſu original. Y mandamos al impreſſor que aſsi imprimiere el dicho libro no imprima el principio y primer pliego, ni entregue mas de ſolo vn libro con ſu original al autor o perſona a cuya coſta lo imprimiere, ni a otra perſona alguna para effecto de la dicha correctiō y taſſa, haſta que antes y primero el dicho libro eſte corregido y taſſado por los del nueſtro Conſejo, y eſtando hecho y no de otra manera podays imprimir el dicho principio y primer pliego, y ſeguidamente ſe ponga eſta nueſtra cedula, y la approbacion que del dicho libro ſe hizo por nueſtro mandado y la taſſa y erratas, ſopena de caer ė incurrir en las penas contenidas en las leyes y pragmaticas de eſtos nueſtros reynos, y ſeñorios que ſobre ello diſponen. Y mandamos que durante el tiempo de los dichos diez años perſona alguna ſin vueſtra licencia pueda imprimir ni vender el dicho libro, ſopena que el que lo imprimiere y vendiere aya perdido y pierda todos y qualeſquier libros, moldes, y aparejos que del dicho libro tuuiere, y mas incurra en pena de cinquenta mil marauedis, la qual dicha pena ſea la tercia parte para la nueſtra camara, y la otra tercia parte para el juez que lo ſentenciare, y la otra tercia parte para la perſona que lo denunciare. Y mandamos a los del nueſtro Conſejo, Preſidente y Oydores de las nueſtras audiencias, Alcaldes, Alguaziles de la nueſtra caſa y Corte y Chancillerias, y a todos los Corregidores, Aſsiſtente, Gouernadores, Alcaldes mayores, y Ordinarios, y otros juezes y juſticias qualeſquier de todas las Ciudades, villas y lugares de los nueſtros Reynos y ſeñorios, aſsi a los que agora ſon como a los que ſeran de aqui adelante que vos guarden y cumplan eſta nueſtra cedula, y contra ſu tenor y forma no vayan ni paſſen en manera alguna ſopena de la nueſtra merced, y de diez mil marauedis para la nueſtra camara. Fecha en Carauajales a veynte y dos dias del mes de Hebrero de mil y ſeyscientos y vn años.

YO EL REY.

Por mandado del Rey nueſtro Señor,

Iuan Lopez de çarate.

ILLVS.

Digitized by Google

ILLVSTRISSIMO,

AC REVERENDISSIMO PRINCIPI & Domino D.Bernardo de Rojas & Sandoual S.R E. Presbytero Cardinali, Archiepiſcopo Toletano, Hiſpaniarum Primati, à Conſilio ſtatus potentiſsimi Regis Philippi III. Maiori Caſtellæ Cancellario, &c. Doctor Ioannes Gutierrez I.C. Ciuitatenſis Canonicus,

S. P. D.

PRINCIPIBVS, vt ille inquit, placuiſſe viris non minima laus eſt. Ego certe Illuſtriſsime Princeps in ſumma mea laude pono, tibi per tot annos placuiſſe. Neque mihi ante oculos fortunæ tuæ ſplendor quo maior eſſe non poteſt, obuerſatur, ſed heroicæ, & excellentes virtutes tuæ, quibus fortunam ipſam tuam longo interuallo ſuperaſti. Quibus id aſſequutus es, vt iam inde ab adoleſcentia ſummam de te in omnium animis expectationem concitaueris, quam non modo non fefeliſti, ſed profecto etiam viciſti cumulatè. Sed de tuis laudibus non libet hoc loco diſſerere, tum quòd vires eloquentiæ deſiderent tanto oneri ſuffecturas, tum quòd epiſtolæ anguſtiæ materiã tantam capere haud poſsint. Ad proſphoneſim meam conuertam orationem, quam tibi iamdiu, vt maxime debitam paraui. Nam vt tu, Princeps illuſtriſsime, Ciuitatenſis Epiſcopus creatus es, ſtatim ac Eccleſiam hanc gubernandam ſuſcepiſti, me, quod forte exiſtimaſti propenſiori in te voluntate futurum, præter cæteros honoraſti, & beneficijs multis affeciſti: cuius tuæ benignitatis memoriam animo incluſam ſumma cum dulcedine ad extremũ vitæ ſpiritum retinebo. Promotus inde fuiſti ad Pampilonenſem Epiſcopatum non ſine maximo totius huius ciuitatis dolore, quæ adhuc tui deſiderium ferre vix poteſt. Nec ideo loci mutatione, quæ tua humanitas eſt, mutata tua voluntas fuit, quinpotius me abſentem abſens fouiſti ſemper, & quam præſent voluntatem oſtenderas, eandem per literas oſtendiſti frequentiſsime. Tum poſcentibus id, ſeu potius flagitantibus meritis tuis, ad Epiſcopatum Geenenſem aſcendiſti, vbi gratulatione mea benigniſsimè accepta, maxima ad innumera beneficia in me tua incrementa acceſſere. Tandem cum ſanctitate morum, ſingulari prudentia, & omnibus numeris abſoluta virtute terrarum penè orbem tui nominis fama compleuiſſes, eſſeſque mortalium omniũ prudentiſsimo Regi Philippo. II. probatiſsimus, eo iam è viuis ad cæleſtium cœtum aſſumpto, à glorioſo eius filio, & eiuſdem prudentiæ, vt regnorum hærede ad maximam in Hiſpania dignitatis ſedem ſumma omnium acclamatione & lætitia euectus es. Et tandem in Cardinalium collegium à Sanctiſsimo Domino noſtro Clemente Octauo cooptatus. In quibus omnibus dignitatis gradibus eundem te ſemper in me animum expertus ſum habuiſſe. Adeo vt videaris Illuſtriſsime Princeps, me quaſi in tutelam tuam, ex quo tibi cognitus ſum, ſuſcepiſſe. Quare ingrati animi notam vix me poſſe effugere ſum arbitratus, ſi quem librum de tutelis induſtria, & labore ſcripſiſſem tibi non donarem, dicaremque, cum præſertim ipſe tanto tutore indigeret. Cui enim poteram librum meum committere & tradere, ſub quo tutior eſſet à maleuolorum probris & calumnijs? Nam ſi tu eum, quod ſpero, in tuam clientelam ſuſceperis, quis eſt qui audeat liuidos in illum dentes acuere? Si enim doctrinam, quod in hiſce rebus caput eſt, ſpectamus, quis eſt, qui non intelligat te humanarum, diuinarumque rerum cognitione excellere, vt cum multos ſuperes, ſuperiorem certe ex mortalibus habeas neminem? Quis eſt qui tuũ acerrimum iudicium, de quacumque re id tuleris, nequaquam reuereatur? Si authoritatẽ quæ tandem eſſe poterit, vbi a ſupremo Eccleſiæ capite diſceſſeris, maior? Si in authorem libri beneuolentiam, non ne, ex quo me cognouiſti, tua ſponte multis in me collatis beneficijs oſtendiſti ſingularem? Quare illuſtriſsime Princeps, liber hic meus tot nominibus tibi debitus alacris ad te proficiſcitur, confiditque fore, vt tui nominis ſplendore illuſtratus, maiora, quam cæteri fratres hominum ſtudia conſequatur. Faxit Deus Optimus Maximus vt te ſummo Chriſtianæ Reipublicæ bono multos annos ſeruet incolumem. Vale.

¶ 3 ADLE-

AD LECTOREM.

CVM omnem operam impenderem (amantiſsime Lector) perfectioni Practicarum Quæſtionum ſuper reliquos libros nouæ collectionis Regiæ a me non prælectos, importunis precibus cuiuſdam valde amici, cuius intererat, atque intereſt, adductus ſum, vt eo opere ſuſpenſo tractatú componerem de Tutelis & Curis minorũ ſuper leges Regias tituli, 16 partit. 6. vtpote valde vtilem futurum omnibus Iuris ſtudioſis, atque peritis, quia a nullo noſtrorum conięcta eſt hæc materia, licet valde practicabilis in vſu forenſi: quo circa accipe vigilias has noſtras pluſquam quinquennales, & vtinam tibi, omnibuſque ita placeant, vt inde mihi gratiam apud eos comparem. Vale.

D. Ioannes Gutierrez.

INDEX

Digitized by Google

INDEX IVRIVM QVAE IN HOC OPERE

tàm ex communi, quàm Regio iure enodantur, & illuſtrantur.

EX DIGESTO VETERI.

LEX, res quæ, 55. ff. de iure dotium. parte. 3. capite. 1. num. 87. folio. 506.
L. ſi in emptione. §. finali. ff. de contrahenda emptione. par. 2. c. 15. num. 1. fol. 420.
L. ſi pupilli, §. 1. ff. de neg. geſt. parte. 2. capite. 13. num. 7. fol. 403.
L. Barbarius Philippus, ff. de officio prætor. parte. 3, capite. 8. numero. 3, cum ſequentib. fol. 570.
L. 2. in principio, ff. de iudicijs, par. 3. c. 9. n. 8. fol. 579.
L. ſi ex lapidicinijs, ff. de iure dotium. p. 3. c. 25. n. 10. fol. 645.

Ex. Infortiato.

L. 1. ff. de tutelis. 1. parte, capite. 1. numero. 1.
L. Imperator, ff. ad Trebellianum. parte. 1. c. 3. ex num. 4.
L. 1. ff. de confirm. tut. 1. p. c. 3. n. 18.
L. Peto. §. mater, ff. de legatis. 2. 1. p. c. 4. num. 4.
L. ſi patronus, ff. de confirm. tut. 1. p. c. 4. n. 12.
L. qui tutelam, §. impuberi, ff. de teſtam. tut. 1. p. c. 4. n. 12.
L. poſt ſuſceptam, ff. de excuſat. tut. 1. p. c. 7. ex. n. 5.
L. tutela, ff. de tut. 1. p. c. 7. ex. n. 18.
L. quæro. §. Lucius, ff. de teſtam. tutela. 1. p. c. 10. n. 14
L. ſi hæreditas, §. ſi. ff. de teſtam. tutela. 1. c. 10. n. 1.
L. naturali, ff. de confir. tut. 1. p. c. 11. n. 1.
L. Muto. §. 1. ff. de tutelis. p. 1. c. 11. n. 16.
L. inteſtato. ff. de legit. tutor. 1. p. c. 12. n. 1.
L. legitimos, ff. de legit. tutoribus. 1. p. c. 12. n. 23.
L. Teſtamento, ff. de teſtam. tutela. 1. p. c. 12. n. 28.
L. 3. ff. de adminiſtrat. tutor. 1. p. c. 14. n. 3.
L. Tres tutores, 56. ff. de adminiſtrat. tut. in princip. 1. p. c. 15 n. 1.

L.1.§.ſi pupillus, verſic. nunc tractemus, & verſic. plane, ff. de iure & ratio. diſtra. 2.p.c.15.n.16.22.&.28.
L.1.§ vſque adeo, ff de iure & ratio diſtra. 1.p.c.15.n.26.
L. ius dandi, ff. de tuto. & curat. 1.p.c.16.n.25.
L.2.§.ſi mater, ff. ad Tertullianum. 1.p.c.16.n.32.& §.confeſtim.79, 106.
L.2.ff. qui petant tuto. 1.p.c.26.n.136.
L. pater Seuerinam, §.conditionum verba, ff.& demonſt.p.1.c.16.n.151.& ſequentibus.
L ante p. de confirm. tut. 1.p.c.20.n.16.fol.213.
L. tutor qui repertorium, ff. de adminiſt. tut. p.2.c.1. per totum. fol.254.
L. tutoribus. §. principalibus, ff. de adminiſt. tut. par.3.c.2.n.1.fol.522.
L.1.§.officio, &.§.de rationibus. ff. de tutel. & rat. diſt. p.3.c.1.n.2.fol.485.
L. Neſenius. ff. de excuſat. tutor. p.1.c.21.n.1.fol.238.
L. teſtamento. ff de teſtament. tutel. p.1.c.23.n.1.fol.243.
L.1.§.ſi minor. ff. de reb. eorum. p.2.c.15.n.39.fol.329.
L.3.§ quid ergo, ff. de contr. & vtil. act. p.2.c.5.n.5.fol.333.
L. tutelæ, 9.ff. de adminiſtrat. tut. p.2.c.20.n.5.fol.459.
L. etiam ſi partis, ff. de leg. 1.p.3.c.13.n.8.fol.593.
L. Item fundi. ff. de vſufruct. iuncta. l. arbores. ff. eodem tit. p.3. cap.25. num.7. fol.643.
L. ſi fundus. 9.ff. ſolut matrim. par.3.c.35.n.3.fol.696.
L. in ratione la.2.ff. ad legem falcid. p.3.c.36.n.22.fol.703.

Ex Digeſto nouo.

L. quod ſi forte, §. ſunt quædam, ff. de ſolut. 1.c.17.n.2.
L. is cui bonis. ff. de verborum obligationibus. 1.p.c.19.n.5.fol.209.
L.2.§. quæritur. ff. de iurat. 60. dand. 1.p.c.19.n.13.fol.210.
L. actus legitimi, ff. de reg. iur. p.1.c.24.n.1.fol.244.
L. in venditione, §.1.ff. de bonis aut iud. poſſ. p.2.c.20.n.4.fol.455.
L. boues, §. hoc ſermone, ff. de verborum ſignif. p.3.c.38.n.5.fol. 712.

Ex Codice.

L. ſciant qui, C. de legitim. hæred. p.1.c.16.n.79.fol.158.
L. ſciant qui. C. de legat. tut. p.1.c.16.n.77.fol.158.
L. ſi defunctus, C. arb. tut. p.3.c.46.n.25.fol.741.
L. Sancimus, C. de adminiſtr. tut. p.2.c.22.n.17.fol.470.
L.1.C. ſi aduerſ. ſolut. par.1.c.22.n.16.fol.469.
L.1.C. de fundo dotal. p.2.c.21,n.7.&.8.fol.469.
L.3.C. ſi tutor, vel curator, par.2.c.22.n.18.fol.471.
Lex. tutores, la ſegunda, C. de adminiſt. tut. p.2.c.9.n.1.fol.372.
L. fin. C. arbit. tut. p.2.c.1.n.14, fol.258.
L. fi. C. de ſententiam paſsis. 1,p.c.3.ex,n.4.
L. mater, C. de teſt. tut. 1.p.c.4.

Digitized by Google

L.2.C.de confirmand.tut.1.p.c.6.nu.fi.
L.fi.C de legat.tut.1.p.c.7.ex nu.18.
L.fi.C.arbitrium.tut.1.p.c.8.ex nu.77.& 81.
Aut.matri, & auiæ.C. quando mulier.1.p.c.8.cum ſequent.
L.ſancimus. C.de nup.1.p.c.9.nu.54.
L.fi.§ ſed cum antiquitas.C.de curato.furioſi.1.p.c.12.nu.8.
L.1.C.de confirm.tuto.1.p.c.12.nu.27.
L.fi.§.omnes.C.de adminiſtr.tuto.1.p.c.12.nu.31.
L.2.C.de diu.tutela 1.p.c.15.nu.1.& ſequentib.
L.2.in princip.C.ſi tutor non geſſerit.1.p.c.15.nu.11.
L.1.C.vbi petant tutores 1.p c.16.a nu.4.& ſequent.
L.ſciant.C. de legit.heredibus.1.p.c 16.nu.33.46.77
L.matres.C.ad Tertul.1.p.c.16.num.79.
L.2.C.ſi aduerſus delictum 1.p. c.16.nu.9.
L.omnem. C.ad Tertullianum.1.p.c.16.num.134.
Auth.minoris debitu.C.qui dare tuto.vel curat.poſſunt.1.p.c.20.n.3.fol.219.
L.fi.C.qui dare tuto.1.p.cap.20.nu.16.fol.223.
L.Coloni C.de excuſ.tut.ibidem.
L.1.C.vbi pupill.educari deb.p.2.c.8.nu.1.fol.363

Ex Authent.

Aut.vt hi qui obligatas,ſe perhibent in princ.1.p.c.7.nu.10.c.12.num.7.
Aut.de empt.§.diſponat collat.4.1.p.c 8.num.94.
Aut.vt hi qui obligatas ſe perhi.in princ.col.6. 1 p.c.20.nu.3.fol.219.

Ex Inſtituta.

Pr.Inſtit.de tutel..1.p.c.1.nu.1.
§ tamen inſt.de fiduciar.tute.1.p.c.7.ex num.18.
In princ.inſt.qui teſtam.tuto.dari poſſunt.1.p.c.10.nu.1.
§.ad certum,qui teſtam.tutores.p.1.c.11.nu.5.
§.nos autem inſt.de Attiliano tutore.1.p.c.12.nu.25.c.16.nu.26.
In princ.inſt.de legit.patro.tutela.1.p.c.13.num.2.
In princ.quibus mod.tut.fin.1.p.c 16.num.141.
In princ.inſt.de curato.1.p.c.19.nu.2.fol.208.
§.1.inſt.de curato.ibidem num.11.& 18.
§.dantur inſt.de curato.ibidem.num.29.
§.interdum inſt.de curato.ibid.num.32.
§.ijdem reſcripſerunt.Inſtit.de excuſ.tutorum.1.p.n.31.fol.226.
§.item propter.litem Inſt.de excuſ.tut.p.1.c.21.nu.7.fol.232.
§ ſuſpectus inſt.de ſuſpectis tutorib.p.2.c.18.nu.17.fol.446.
§.at ex contrario Inſtit.quibus alienare licet,vel non.p.2.c.22.nu.17.fol.470.

Ex Iure Pontificio.

Cap.fin.de rebus Eccleſiæ.p.3.c.32.num.3.fol.682.
Cap.Eccleſiæ S.Mariæ de conſtit.p.3.c.32.n.3.fol.682.

Cap.

Cap.1 §.præſenti.de clerico ægrotanti lib.6.p.3.c.21.n.1.fol.623.
Cap.ſi annum.14.de iudicijs,lib.6.par.3.c.32.n.2.fol.682.
Cap.tua nobis,iuncto cap.paſtoralis,de decim.p.3.c.37.n.9.fol.707.

Ex iure Regio.

L.6 tit.16.part.6 1.c.4.n.6.&.7.
L.4.tit.16.part.6.1,p.p.c.7.n.1.& ſeq.
L.3.Tauri,quæ hodie eſt,l.2.tit.4.lib.5.nouæ col.1.p.c.8.n.58.&.59.
L.5.tit.16.part.6.1.p.c.9.n.21.&.29.
L.23.26.tit.13.part.5.1.p.c.9.n.29.
L.7.tit.16.part.6.1.p.c.10.à n.1.
L.8.tit.16.part.6.1.p.c.11.n.1.
L.9.tit.16.part.6.1.p.c.12.n.1.
L.13.tit.16.part.6.1.p.c.12.n.7.
L.94.tit.18.p.part.3.1.p.c.12.n.10.cum ſequentibus,n.32.
L.10.tit.16.part.6.1.p.c.13.n.1.
L.11.tit.16.part 6.1.p.c.14.n.1.
L.12.tit.16.part.6.1.p.c.16.à n.1.& c.19.n.2.fol.208.
L.14 tit.5.lib.2.nouæ compil.1.p.c.16.n.23.
L.ſi tit.12.part.4.1.p.c.16.n.120.
L.3.tit.15.part.2.1.p.c.18.n.16.fol.197.
L.3.tit.10.lib.5.nouæ collect.1.p.c.18.n.27.fol.199.
L.9.tit 1.part.2.1.p.c.18.n.31.fol.200.
L 2.tit.18.part.3.l.2.tit.15.part.2.1.p.c.18.n.37.fol.202.
L.13.tit.16.part.6.1,p.c.19.fol.208.
L.14 tit.16.part.6 1.p.c.20.fol.218.
L 3 tit.17.part.6.p.1.c.20.n.31.fol.226.
L.6.tit.7.part.7.1.p.c.20.n.34.fol.227.
L.Tauri,47.p.1.c.20.n.34.fol.227.
L.Tauri.48.p.1.c.20.n.34.fol.227.
L.2.tit.17.part.6,p.1.c.21.n.2.fol.230.
L.4.tit.17 part.6.p.1.c.21.n.33.fol.236.
L.25.tit.26.part.2.p.1.c.21.n.36.fol.237.
L.15.tit.16.part.6.p.2.c.1.n.1.fol.254.
L.99.tit.18.part.3.p.2.c.1.n.3.fol.254.
L.94.tit.18.part.3.p.2.c.1.n.16.fol.259.
L6.tit.11.part.3.p.2.c.1.n.28.fol.261.
L.5.tit,2.part.1.p,2.c.1.n.33.fol.262,
L.8.tit.10.part.6.p,2,c.1.n.43,fol.266.
L.7.tit.11.part.6.p.2.c.1.n.43.fol.266.
L.120.tit.18.part.3.p.2.c.1.n.102.fol,282
L,20.tit.16.part.6.p.2 c.3.n.3.fol.295
L.17,tit.16.part.7.p.2.c.4.n.1.fol.309.
L.11.tit.2.part.3.p.2.c.4.n.1.fol.309.
L.2.ti.7.part.3,p.2.c.4.n.7.fol.311.

Digitized by Google

IVRIVM,

L.4.tit.5.part.5.p.2.c.5.n.2.fol.318.
L.60.tit.18.part.3.p.2.c.5.n.2.fol.319.
L.18.tit.16.part.6.p.2.c.5.n.51.fol.334.
L.19.tit.16.part.6.p.2.c.8.n.1.fol,363.
L.9.tit.10.par.4.p.2.c.11.n.1.fol.391.
L.6.tit.17.part.7.p.2.c.12.n.5.fol.396.
L.7.tit.1.part.5.p.2.c.13.n.8.fol.404.
L.4.tit.5.part.5.p.2.c.15.n.1.fol.421.
L.23.tit.3.part.5.par.2.c.16.n.31.fol.438.
L.34.tit.12.part.5.p.2.c.17.n.5.fol.439.
L.3.tit.18.part.3.p.2.c.18.n.10.fol.445.
L.4.tit.18.part.6.p.2.c.18.n.17.fol 446.
L.fin.tit.25.part.3.p.2.c.19.n.22.fol.452.
L.60.tit.18.part.3.p.2.c.21.n.3.fol 460.
L.4.tit.14.part.5.p.2.c.22.n.1.fol.464.
L.56.tit.5.part.5.par.2.c.22.n.11.fol.467.
L.21.tit.16.part.6.p.3.c..1.n.4.fol.485.
L.25.tit.13.part.5.p.3.c.1.n.85.fol.505.
L.49.tit.5.part.5.p.3.c.1.n.87.fol.506.
L.16.tit.16.part.6.p.3.c.1.n.127.fol.514.
L.35.tit.12.part.5.p.3.c.1.n.129.fol.514.
L.15.tit.16.part.6.p.3.c.1.n.139.fol.516.
L.17.tit.16.part.6.p.3.c.1.n.141.fol.517.
L.12.tit.16.part.6.p.3.c.3.n.5.fol.528.
L.35.tit.12.part.5.p.3.c.4.n.4.fol.534.
L.36.tit.12.part.5.p.3.c.4.n.5.fol.535.
L.fin.tit.23.part.1.p.3.c.12.n.1.fol.587.
L.4.tit.29.part.2.p.3.c.17.n.2.fol 609.
L.27.tit.11.part.4.p.3.c.25.n.2.fol.643.
L.45.tit.28.part.3.p.3.c.26.n.2.fol.650.
L.23.tit.31.part.3.p.3.c.30.n.7.fol.672.
L.3.tit.15.part.6.p.3.c.31.n.5.fol.679.

Leges nouæ recollectionis.

L.24.tit.25.lib.4.nouæ recollect.p.3.c.27.n.36.fol.662.
L.23.tit.11.lib.5.nouæ recol..p.2.25.n.15.fol.424.
L.1.tit.7.lib.3.fori.p.1.c.7.n.23.fol.52.

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

TRACTATVS,

DE TVTELIS ET CVRIS, IN TRES diuiſus partes. In prima agitur de ijs, quæ Tutoribus & Curatoribus in principio ſui officij, in Secunda in medio, in Tertia in fine incumbunt.

IN Prima parte quid ſit Tutela? & quibus diſcernenda erit? & quotuplex ſit? & qui poſsint dari orphanorũ tutores? & cuius præcepto? & qui non? docetur.

In Secunda parte quomodo tutores officium ſuum adminiſtrare, exercereque valeant & teneantur tam circa perſonas pupillorum quàm eorũ bona? & quo in loco? apud quem pupillus educari debeat? & quo tempore duret tutela, & tutorum officium differitur.

In Tertia parte quomodo & quando tutores rationem reddere debeant bonorum quæ adminiſtrarunt? in quibus nonnulla de curatoribus inſerentur & de eorum decima fructuum & reddituum bonorum minorum late agitur.

Opus profecto fertiliſsimum & ſumme elaboratum legibuſque Regijs titul. 16. part. 6. ſuo ordine exornatum earumque materia perlecta atque declarata.

Doct. Ioanne Gutierrez, Canonico Doctorali Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſis. I. C. clariſsimo authore.

¶ Capita Primæ partis, ſunt, 24.

¶ Capit. 1. QVid ſit tutela & de eius diffinitione?
¶ Capit. 2. Quotuplex ſit tutela.
¶ Cap. 3. Qui poſsint teſtamento dare tutores & de teſtamentario tutore à patre dato.
¶ Cap. 4. An mater filio ſuo impuberi tutorẽ dare poſsit? Item de patrono & de patre naturali.

Digitized by Google

¶ Cap. 5. De tutore teſtamentario.
¶ Cap. 6. An tutor extra teſtamentum dari poſsit?
¶ Cap. 7. Qui poſsint tutores pupillorum ſuorũque bonorũ dari.
¶ Cap. 8. De matre, vel auia tutrice relicta ſuorum filiorum, vel nepotum.
¶ Cap. 9. De matre tranſeunte ad ſecundas nuptias.
¶ Cap. 10. De ſeruo à domino tutore relicto filiorum ſuorum, & de tutore certo nominando.
¶ Cap. 11. De tutore à patre filio naturali relicto, vel ab extraneo eius, quem hæredem inſtituit.
¶ Cap. 12. De legitimis tutoribus.
¶ Cap. 13. De patrono tutore liberti, & de patre tutore filij emancipati.
¶ Cap. 14. De pluribus contutoribus diſſentientibus, quis eorum tunc adminiſtrare debeat.
¶ Cap. 15. Pluribus tutoribus conſtitutis, quomodo ſinguli teneantur.
¶ Cap. 16. De pœna matris & conſanguineorum non petentium tutorem pupillo dari infra annum & de tutore datiuo.
¶ Cap. 17. De tutore honorario, & de cauſa notitiæ dato.
¶ Cap. 18. De tutela Regis.
¶ Cap. 19. De curatoribus adultorum.
¶ Cap. 20. De ijs, qui nõ poſſunt eſſe tutores.
¶ Cap. 21. De excuſatione tutorum & curatorum.
¶ Cap. 22. De tutore tutelam recuſante quod amittat legatum ſibi in teſtamento relictum.
¶ Cap. 23. An tutor extra teſtamentum relinqui poſsit?
¶ Cap. 24. An actus tutelæ recipiat diem, vel conditionem.

Finis Capitulorum Primæ partis.

SVM-

SVMMARIA.

Capit. I.

1 *DEſinitio tutelæ ei uſque deſenſio & intellectus.*

2 *Tutores à tutela, & curatores, à cura denominantur.*

3 *Duplex in iure reperitur definitio, quid nominis & quid rei & hic de vtraque agitur.*

4 *Tutores ideo dicuntur quaſi tuitores, atq; defenſores & ſic à tuendo, eo quod pupillum defendere debent, & num. 14.*

5 *Tutor nõ eſt neceſſe, quod habitet cum pupillo in eadem domo.*

6 *Pupillus alendus eſt apud propinquos eius ſucceſſionem non expectantes, ſi tutor eius ei ſuccedere debeat.*

7 *Tutelæ munus honorificum eſt, & inter munera publica computatur.*

8 *Argumentum de tutore ad prælatum nõ nunquam validum eſt.*

9 *Maiorem poteſtatem habet prælatus in adminiſtrandis rebus eccleſiæ, quã tutor in adminiſtrandis rebus pupilli.*

10 *Tutorum Etymologia Alberici de Roſatis, dicentis tutores dici, quaſi tollitores eo quod plerumque bona pupillorum auferant & tollant reijcitur atq; reprobatur.*

11 *Mali tutores potius pupillos ſuos ſpoliãt quam defendunt, ſicut lupi oues, & hi re vera tutores non ſunt, ſed potius raptores vt hic demonſtratur.*

12 *Tutores fidem integram ab omnique lucro abſtinentem præſtare debent, nam animo deprædãdi tutelæ curæ vel munus obeuntes fures cenſendi ſunt: vnde qui animo deprædandi pupillarium bonorum adminiſtrationem, non tuẽdi ſuſcipiunt, diuinam vltionem & iram pertimeſcant.*

13 *Tutores merito initio ſuſceptæ adminiſtrationis iuramentum & ſatiſdationem præſtant, vt hic latius declaratur.*

15 *Tutores & curatores dicuntur domini minorum, verumq; eorum, & habent à lege mandatum cum libera.*

16 *Tutores vel curatores, quando pupillum ſpoliant non habentur loco domini.*

17 *Tutela promiſſione approbatione forma & incremẽto à iure ciuili fuit inducta materia vero & origine à iure gentiũ exordium cepit.*

18 *Tutelam ius defert tutoribus ſuper perſonis minorum, etiam ipſis inuitis, vel nõ petentibus.*

19 *Tutor datur principaliter perſonæ, quia tenetur principaliter curare eductionem atq; inſtitutionem illius tametſi neceſſe non ſit vt in eadem domo habitet cum eo, ſecundario tamen datur etiam bonis in vniuerſum.*

20 *Iudex ex officio poteſt nemine petente dare tutorem pupillo, prodigo & furioſo.*

21 *Tutor cogitur inuitus tutelam ſuſcipere, etiam ſi eſſet abſens & ignorans.*

22 *Tutor ſi tanquã tutor agat, iuri ſuo non præiudicat: ſicut ſi proprio nomine conſentiat alienationi, vel ſi propria bona obligauit.*

23 *Clauſula, rebus ſic ſtantibus &c. in omnibus actibus, & diſpoſitionibus etiam iuratis cenſetur ſemper appoſita.*

24 *Tertius rei poſſeſſor, ſuper qua annuus cẽſus, vel redditus conſtitutus eſt, qui ratione huius poſſeſſionis coactus fuit recognoſcere ipſum cenſum, non tenetur cenſum ſoluere quoties res illa ad aliũ peruenerit abſque eiuſdem poſſeſſoris fraude.*

25 *Poſſeſſor tertius rei cenſui ſuppoſitæ, in re cogitur redditũ ſoluere ac denuo præmiſſa obligatione emptorem ipſum recognoſcere, vt dominum illius iuris percipiendi annu redditum ex ea re.*

26 *Clerici non coguntur recipere aliquam tutelam, poſſunt tamen recipere legitimam ſi volunt intra quatuor menſes à tempore ſciẽtiæ mortis patris pupillorum.*

27 *Clerici in ſacris non conſtituti inuiti coguntur ſuſcipere tutelam.*

28 *Ad tutelam teſtamentariam vel datiuã, clerici vocari non poſſunt ne à diuinis diſtrahantur imo puniuntur dantes illos tutores, vel curatores priuantur nãque eccleſiaſtica ſepultura.*

29 *Fas tamen eſt clericis tutores, vel curatores, eſſe miſerabilium perſonarum accedente tamen ſuperioris conſenſu & ipſi ad hoc etiam nolentes cogi poſſunt vt in num. 31.*

Digitized by Google

30 Epiſcopi & monachi ex nulla lege tutores, vel curatores, cuiuſcunque perſonæ fieri poſſunt, niſi eſſent tutela miſerabilium perſonarum, cum aliàs non eſſent, qui bene & tute ad tutelam præfici poſſent, tunc enim tenetur Epiſcopus tutelam ſuſcipere & alij clerico demandare.

32 Laicus bene poteſt eſſe tutor, vel curator clerici, & à quo iudice dandus tunc ſit in num. 33.

34 Iudex laicus minori clerico litiganti coram ſe curatorem dare poteſt, quod procedit etiam in delegato.

35 Tutor dari debet ad tuendam perſonam pupilli eiuſque bona, non vero diſcerni debet ad vnam rem, vel certam litem tantiſper, ſed poteſt dari ad adeundam hæreditatem, curator tamen bene poteſt dari ad vnum actum.

36 Tutor non ſolum datur rebus, ſed vt inſtruat pupillum bonis moribus, & reliqua faciat quæ pertinent ad eius commodum, & ideo iurare debet vtilia facere & inutilia prætermittere.

37 Tutor datur principaliter perſonæ & in conſequentiam creditur datus omnibus bonis, curator vero principaliter datur rebus, minus autem præcipue perſonæ.

Capit, I.

¶ Quid ſit tutela & de eius definitione.

1 PRincipio obſeruādum erit quod tutela, vt Seruius definiuit, eſt vis ac poteſtas in capite libero, ad tuēdum eum, qui propter ætatis defectum ſe ipſe defendere nequit, iure ciuili data ac permiſſa. l. 1. in principio. ff. de tutel. in. l. 1. titul. 16. partit. 6. §. 1. Inſtituta eodem titulo, vbi ponitur poteſtas pro autoritate, vt veriſſimum eſſe agnoſcit Ioann. Oroſcus, in. l. ſcire leges, num. 4. ff. de legib. ex Alciato, in. l. poteſtatis. ff. de verbo. ſignificatione, & ita admonet Oroſcius, in tutelæ definitione, non vis & poteſtas, ſed ius & poteſtas legendum ex Theophilo & Harmenopolo, libro. 5. titul. 11. & tenuit prius Alciatus in dict. l. poteſtatis, nec non & Forcatul. Dialogo. 66. & Minſinger. in principio Inſtituta de tutel.

Verior tamen litera eſt prior, ſcilicet vis ac poteſtas, &c. Vt vehementem, ac efficacem, erga pupilli perſonam & ipſius gubernationem poteſtatem ſignificet; & ſic ea verba eſſe referenda ad tutoris autoritatem, poteſtatemque, quamuis ad tuendam pupilli perſonam, tam magna exiſtat tutoris, autoritas ac dignitas perinde, ac ſi loco domini haberetur tutor, prout habetur. l. interdum. §. qui tutelam. ff. de furt. ita intelligunt, & declarant præd. verba Barto. in. l. 1. numero. 4. ff. de tutel. & ibi Aretin. num. 2. Franciſcus Balduinus, & Silueſter nume. 9. & 22. in dict. §. 1. de tutelis, eſtque receptior ſententia, ſecundum Francum, Caldas Pereira, in. l. ſi curatorem habens in text. ibi, ſine curatore conſtitutus, nume. 3. C. de in integrum reſtitutio. minor. qui numero. 1. plurimorum iuris conſultorum reſponſis comprobat phraſim illam ipſorum vim ac poteſtatem, & hæc definitio eſt abſoluta totam ſubſtantiam definiti continēs totiuſq; materię & formæ tractationis tutoriæ ſeriem teſte Petro Gregorio, in ſyntagmate Iur. 2. p. lib. 12. cap. 2. nu. 1. eand. definitionem tutelę probat l. 1. titu. 16. part. 6. cuius verba ſunt hæc.

Tutela, *Tanto quiere dezir en latin, como guarda en romance, que es dada è otorgada al huerfano libre, menor de catorze años, è à la huerfana menor de doze años que no ſe puede ni ſabe amparar.*

2 Hinc tutores à tutela & curatores à cura denominantur: & hæc de definitione, quid rei: duplex enim in
3 iure reperitur definitio, quid nominis, ſcilicet, & quid rei ſecundum Philoſophum: definitio namque quid rei, ponit ſubſtantiam & rei definitæ quidditatem. l. 1. ff. de iuſtitia & iure: definitio autem quid nominis, ponit quid nomen ſignificet, ſiue per accidentalia, ſiue per eſſentialia. l. 2. §. appellata. ff. ſi certum petat.

Et ideo definitio quid nominis in propoſito (cum iam dixerimus de definitione, quid rei) eſt huiuſmo-
4 di: tutores ideo dicuntur, quaſi tuitores, atque defenſores, & ſic à tuendo dicuntur, eo quod pupillum defendere debent (ſicut ædituí dicuntur, qui ædes tuentur,) l. 1. ff. de minorib. l. 1. ff. de tutel. & in. §. tutores inſtit. eodem titul. Practica Papiæ in forma libelli quomodo agitur ad rationem tutelæ in verſiculo, ſuos tutores in principio. dict. l. 1. titul. 16. partit. 6. ibi, *E tal guarda como eſta otorga el derecho à los guardadores ſobre las cabeças de los menores*: & infra. *Otro ſi dezimos, que el guardador deue ſer dado para guardar la perſona del moço, è ſus bienes*, Et ad hoc inter alia ſpecialiter ſe aſtringunt tutores & curatores, eorumque fideiuſſores in inſtrumento obligationis, & fideiuſsionis, quod conficiunt in ſuſceptione officij.

5 Non tamen neceſſe eſt, vt tutor habitet, cum pupillo in eadem domo. l. non eſt exigendum. ff. de tutel. vbi inquit text. non eſt exigendum à pupillo, vt ſibi tutorem petat, aut ad tutorem ſuum proficiſcatur, & ibi gloſſ. finalis, exponit, id eſt, ad domum &c. & ſequitur Gregor. Lopez, in dict. l. 1. in gloſſ. *La perſona del moço*, titulo. 16. partit. 6.

6 Imo ſi tutor talis eſt vt deficiente pupillo ei de iure ſuccedere debeat, melius eſt vt alatur apud propinquos eius ſucceſſionẽ non expectantes vt in lege. 1. C. & ff. vbi pu. educ. deb. Paulus de Caſtro conſilio. 374. ſuper iſtis dubijs, vltimo dubio. libr. 2. quem refert Baeça de decim. tutor. capit. 2. num. 86. de quo latius agemus infra. 2. part. cap. 8. per totum.

7 Nihilominus tamen tutelæ munus honorificum eſt, vt in. l. teſtamento centurio, ibi, aut ab honore adminiſtrandi. ff. de manum. teſtamen. Bald. in. l. penultima. C. de verb. ſignific. Socinus. in. l. vtrum ita. §. cum quidam vltimo notabili. ff. de rebus dub. quos refert & ſequitur Baeça de decima tutor. cap. 1. num. 26. & inter munera publica computatur. l. 1. ff. de mun. & honoribus.

8 Et de tutore ad prælatum non nunquam validum eſt argumentum, vt cum alijs probat Baeça, dict. cap. 2. num. 33.

9 Maiorem tamen poteſtatem, habet prelatus in adminiſtrandis rebus Eccleſiæ, quam habet tutor. in adminiſtrandis rebus pupilli gloſſ. 1. in fine. in cap. ſi. 5. quæſtione. 3. Cardinalis, conſilio. 95. numero. 4. in fin. Petrus Baboſa, in. l. ſi filio famil. 26. §. fina. num. 22. ad finem, ff. ſoluto matrimonio.

10 Ex ſuperioribus deducitur veram non eſſe, etymologiam Alberici de Roſatis in ſuo dictionario verſ. tutores, aſſerentis, tutores dici

quaſi tollitores, eo quod plerumque bona pupillorum auferant & tollant, quam veriorem eſſe cenſet Anton. Piagius Iuris conſultus, Hiſpella in tract. de tutor. & curator. quæſtione. 1. numero. 3. admonens, quod eam à ſe reijciant, qui chriſtianam, cum effectu (vti omnes decet) profitentur religionem.

Hæc namque Etymologia repugnat propriȩ ſignificationi, & nomini tutoris, eique contraponitur, vnde potius contraria dici poteſt, quam propria, ſignificans, quod male fit, non vero, quod fieri debet, fatemur namque plerumque id ita contingere.

11 Mali enim tutores, potius pupillos ſuos ſpoliant, quam defendunt, ſicut lupi oues, & hi re vera tutores non ſunt, ſed potius raptores, etenim ſi prȩpoſtero conſilio tutor, in pupilli perniciem tutelare officium gerat, pupillum ve ſpoliet, Iuris conſultus eo cognomento indignum putauit. l. qui fundum. §. ſi tutor. ff. pro emptio. tradunt Iacobus Butrigar. & Cinus in. l. non omni. C. de adminiſtratione tutor. Iodocus in tract. de patron. pupill. in titul. de tutor. & curator. mun. tomo. 5. numer. 65. fol. 43. Peral. in. l. 1. num. 44. ff. de legat. 2. quos refert & ſequitur Caldas Pereira, in. l. ſi curatorem habens in. 1. part. in tex. ibi ſine curatore conſtitutus, n. 3. C. de in integr. reſtit. min.

12 Fidem namque integram ab omnique lucro abſtinētem prȩſtare debent argumento leg. creditor. §. fin. ff. mandati, nam animo dilapidandi, ſiue deprȩdandi, tutelæ, curæ ve munus obeuntes, fures cenſendi ſunt. l. ſi pupilli. §. ſed & ſi quis. ff. de negot. geſtis.

Vnde qui animo deprȩdandi pupillarium bonorum adminiſtrationem, non tuendi ſuſcipiunt, diuinam vltionem, & iam pertimeſcant, iuxta illud Exodi. capit. 22. viduæ & pupillo non nocebitis, ſi læſeritis eos, vociferabuntur ad me, & ego audiam clamorem eorum, & indignabitur furor meus, percutiamque vos gladio, & erunt vxores veſtræ viduæ, & filij veſtri pupilli.

13 Merito igitur, ad declinandam ſiniſtram ſuſpicionem, & quo rectius ſuſcepti muneris prouinciam exequantur debitamque fidem, ac veritatem erga minorum patrimonia & facultates prȩſtent, initio ſuſceptæ adminiſtrationis iuſiurandum ſubeunt, rem pupilli ſaluam fore, & quod vtilia curabunt, & nihil in eorum damnum perniciemque molientur, ſed illorum commodis exacte, diligenterque incumbent, authen. qui obligat. ſe pro ſub. hab. rem. minor. §. fin. collatione. 6. & item ſatiſdatione promittunt pupillum minoremque indefenſum nequaquam relicturos, non enim tutor, aut curator eſt, qui pupilli, aut adulti ſubſtantiam negligit Alciat. in. l. tabernæ appellatio. ff. de verborum ſignif.

14 Nos vero hic agimus de veris & proprijs tutoribus iuxta obligationem, & vinculo, quo iure tenentur perſonas & bona minorum tuendi atque defendendi quaſi domini ipſorum, vnde tutoris nomen fluxit, appellanturque tutores, quaſi tuitores, atque defenſores, text. in. §. tutores inſt. de tutel. & tutela poteſtatem & defenſionem ſignificat teſte Viglio in princip. Inſtit. de pupillari ſubſtit. ſequitur Iodocus de patron. pupillorum tomo. 7. fol. 63. num. 5. & Caldas, vbi ſupra. num. 4.

Tutores

Digitized by Google

15 Tutores namque & curatores dicuntur domini minorum & rerum eorum, vt in authen. vt hi qui ſe per ſub. hab. oblig. res min. in princi. ibi dominus eiuſdem exiſtens collatio. 6. & ibi notant, gloſ. & Bart. num. 1. & ſic loco patris & domini habentur. l. qui fundum. §. qui tutor. ff. pro empt. & ibi Paul. Caſtren. & in. l. interdum. §. qui tutelam. ff. de furtis idem Bart. in. l. hæc tutoris. num. 2. C. de procurat. idem in. l. 1. §. non poteſt. C. de excuſ. tut. & in. l. videamus, nu. 4. ff. de in litem jur. & in. l. qui teſtamento. ff. de teſtam: Gregor. Lop. in dict. l. 1. in gloſſ. la perſona del moço, ad medium titul. 16. partit. 6. Baeça alios allegans de decima tut. cap. 2. num. 32. D. Spino in ſuo ſpeculo teſtam. gloſſ. 29. num. 3. Ant. Pragius. de tutor. & curato. quæſt. 15. num. 29. & 45. vbi etiam quod tutor à lege habet mandatum, cum libera ex gloſſ. in. l. mandato generali in fin. ff. de procurat. quam dicit communiter approbatam Curt. Iuni. conſil. 147. num. 13. Bald. conſil. 376. lib. 5. Angelus, in. §. actionũ, num, 37. inſtit. de action. & hos referens Baeça dict. c. 2. num. 105.

16 Sed quando pupillum ſpoliant, non habetur loco domini, dict. §. tutor. & vbique, DD. facit. l. 35. titu. 12. partit. 5. ibi: *Mas el moço deue le fazer honra è reuerencia en todas las coſas que pudiere.*

17 Vlterius obſeruandum erit tutelam, permiſsione, approbatione, forma & incremento à iure ciuili fuiſſe inductam, materia vero & origine à iure gentium exordium cepiſſe, text. in. §. fin. de Attilian. tutor. & ibi Othomanus idem in principio inſtitu. de tutel. & numero. 7. & bene Caldas, vbi ſupra. numero. 8.

18 Deinde animaduerto, ius deferre tutelam tutoribus, ſuper perſonis minorum, etiam ipſis inuitis, vel non petentibus. l. necnon. ff. de tutor. & curator. datis ab his. l. 2. ff. de tutel. dict. l. 1. ibi: *E tal guarda como eſta otorga el derecho à los guardadores, ſobre las cabeças de los menores, maguer no quieran: o non lo demanden ellos*, titul. 16. partita. 6. & datur principaliter perſonæ, quia tenetur curare educationem atque inſtitutionem

19 illius, tametſi neceſſe non ſit, vt in eadem domo habitet cum eo: ſecundario tamen datur etiam bonis illius, non comparatione vnius tantum rei aut negotij: ſed vniuerſim comparatione omnium, vt Inſtituta, de tutel. in. §. eſt autem iuncta gloſſ. ibi, verbo, data, & §. tutores item certe, Inſtitut. qui teſtam. tutor. & dict. l. 1. titul. 16. partit. 6. ita Molina & Theologi de Iuſtitia & iure. tract. 2. diſputatio. 220. co. 135. verſi. & datur.

20 Poterit igitur iudex ex officio ſuo nemine petente dare tutorem pupillo, ita Bartol. in. l. hæc autem. ff. ex quibus cauſis in poſſeſsionem eatur, quem ſequitur Alexand. in. l. bonorum, in fin. C. qui admitti. Alexan. Iaſ. Curt. Socinus, & Sapia. in l. 1. ff. de iuriſdictione omnium iudic. ex quibus patet, hanc eſſe communem opinionem, quæ eſt tenenda contra Decium, ibi, notabili 1. vt etiam cum communi probat Caldas in dict. l. ſi curatorem habens in principio, numero. 24. & 26. vbi numero. 25. ampliat etiam cum alia communi, vt prodigo, & furioſo oporteat iudicem curatorem dare ex officio, etſi non petatur.

21 Tutor etiam cogitur inuitus tutelam ſuſcipere. l. 1. §. ſi quis tutor. ff. quando appellandum ſit, Alexan. in l. decem. num. 5. ff. de verb. obligat.

officium enim tutoris eſt publicum & neceſſarium,& poteſt quis inuitus à iudice & à lege conſtitui & decerni Alexand.conſil.26.n.7.vol.3. Iaſ.in leg.eum,qui res. num.7.C. de procura.idem Alexand. conſil. 109. num.3.volum.3.& conſil. 161. volum.5. Decius in. l. ſi pecuniam. nu. 5. ff. ſi certum petat. Alexand.in.l. quæſitum. ff. de in ius vocand. ſequitur Baeça in dict.cap.2. de decima tuto. num. 37.39. & 40. & Caualcan.de Tutelis & Curis.nu. 201. vbi ampliat etiam quod abſens eſſet tutor & ignoraret, vt per Aretin. in.§.idem.num.4.Inſtituta,de excuſat.tutor.

22 Quo fit, vt ſi tutor tanquam tutor agat, iuri ſuo non præiudicat, qui non ſponte ſua ſed ex neceſsitate officij id facit, ita ſcribit Ioann. de Platea. Angel. Aretin. & Viglius, in §.ſi tutor.Inſtitut. de inofficioſo teſtam. quos ſequitur Tiraquellus de Retract.Linag.§.1.gloſſ.9.num.266. & Menochius, conſil.58. num. 53. lib.1. pro quo eſt bonus text.in.l.ſi pars.§.illud.ff de inofficioſo teſtam. & l.cum quædam.C.de adminiſtratione tut.ſecus erit dicendum ſi tutor proprio nomine conſentiat alienationi bonorum minoris, quia tūc ex propria perſona tenetur.l.& ſi is, C.de præd.min.& l. procurator qui per euictionē. ff. de procurat. idem erit ſi tutor vel curator propria bona obligaret,hic namque actus ſignificat conſenſum fuiſſe ſuo nomine proprio adhibito,vt declarat Crauetta in quæſtione de Indemnitate mulier. num.39. poſt Socinum Seniorem conſil.100.col.2.verſic. ſecundo,quia lib.3.& Bald.conſi.333. nobilis vir,col.1.lib.5.qui reſponderūt illum ſuo proprio nomine priuato & non officij conſentire, qui propria bona obligat, vnde tutor tenetur finito officio. obſeruare contractum ſi propria bona obligauit pro obſeruatione contractus, ita Boerius,quæſtio.80.in fine, ſequitur & late probat Menochius, vbi ſupra, n.54.&.56.cum ſequētib. adducens eam rationem ad deciſionem.dict.l. procurator,qui pro euictione, nempe, quia procurator aſtringendo fidem propriam exceſſit terminos officij,& voluit teneri tanquam perſona priuata ſecundum Socin.Sen.conſil.154.colu.2. verſi. Secundus caſus eſt.lib.2.qui alios eiuſdem opinionis authores recenſet,& Corneus, conſil.6.num.6.lib.2.

Sed videtur quod tutor, etiam ſi propria bona obligauerit, non teneatur finito officio obſeruare contractum à ſe initum nomine officij, quia videtur præfata obligatio intelligenda ſolum in quantum neceſsitas ipſa poſtulat,& ſic durante officio rebuſque ſic ſtantibus & in eo-
23 dem ſtatu permanentibus. Quæ clauſula in omnibus actibus, & diſpoſitionibus ſemper appoſita intelligitur,text.in cap.cum inter,de renunt. & ibi notant Abb. & communiter DD.idemque eſt in actu iurato, vt plures allegando reſoluimus in noſtro tract.de iuramen.confirm.1.p. cap.29.nu.6.& latius.cap.71.nu.6. interponitur enim ea obligatio, ex neceſsitate officij, & propter ipſum officium, vnde tanquam acceſſoria videtur regulanda, iuxta naturam principalis, argumento regulæ, acceſſorium, cum ſimilib. cum igitur principalis obligatio, in hac re fit ratione officij, illa altera propriorum bonorum eidem adiecta videtur eſſe eiuſdem naturæ.

24 Hinc eſt,vt tertius rei poſſeſſor ſuper qua annuus cenſus, vel redditus conſtitutus eſt atq; impoſitus, & ratione huius poſſeſsionis coactus

fuerit

Digitized by Google

fuerit recognoſcere ipſum cenſum, & eius creditorem titulumque nouum eidẽ facere, tantum erit obligatus redditum ſoluere, dum fuerit eiuſdem rei poſſeſſor: quod ſi res illa abſq; fraude poſſeſſoris qui recognouerit ad aliũ deuenerit, non poterit prior poſſeſſor ad ſolutionẽ redditus conueniri: quia ille titulus nouus, recognitio, ſtipulatio & promiſſio redditus nõ plus, nec magis obligat, vel afficit in ſubſtantia obligationis ipſum recognoſcentem, quam prius virtute poſſeſsionis tenebatur. Tunc quia interponitur, ex neceſsitate legis ad hoc compellentis, & ſic non cenſetur liberaliter fieri, ſed ſolum in quantum neceſsitas poſtulat, videlicet ad terminos & limites huic obligationi à lege, vel conſuetudine datos dumtaxat. l. rem legatam, cum ſimil. ff. de adimen. legat. Tum quia expreſſe ad dict. terminos & limites ſe refert & reſtringit, tũ quia nõ interponitur animo faciẽdæ nouæ diſpoſitionis, vel obligationis, ſed ſolũ animo recognoſcẽdi, & declarãdi obligationẽ iã diſpoſitã, & ſubſiſtẽtẽ: vnde ſimplex titulus nouus, nõ eſt diſpoſitorius, ſed declaratorius, ſeu probatorius, nec aliquid de nouo inducit circa ſubſtãtiã obligationis, ſed bene circa quędã intrinſeca, & accidentalia, videlicet circa probationem & viam exequutiuã, & ſic huiuſmodi titulus duo tantum operatur. Primum confeſsionem, & probationem in præiudicium recognoſcentis. Secundum viam guarentigiam, & hæc duo dummodo ſit expeditus ſub ſcriptura autentica, in forma probante, & ſub ſigillo ſeculari autentico habente vim guarentigiæ, ita in terminis decidit per prædicta, maxima ſua autoritate, Carolus Molineus, in cõſuetudinibus Pariſien. titul. 1. §. 11. numero. 19. quem refert & ſequitur, D. Couar. lib. 3. Variar. cap. 7. num. 6. verſic. in eo tamen, &c. Et Redoan de Rebus Eccleſiæ non alien. in Rub. de conſtitutione annui redditus, num. 68. & Felician. de Solis de Cẽſibus, lib. 4. cap. vltimo, num. 7. fol. 233. quicquid cõtrarium audacter contra ſupradict. patres noſtræ facultatis, legalis Molineum, ſcilicet, & Couarruu. probare conetur Salazar de vſu & conſuet, & ſtylo Curiæ. cap. 11. num. 65. & ſequent. fol. 155. niſi is, qui cenſum recognouit de creditoris alienauerit conſenſu rem cenſui ſuppoſitam. Ego vero priorem ſententiam noſtrorum probo proculdubio, licet creditor cenſus in prædict. alienatione minimè conſenſerit, nec ſciuerit, niſi aliud expreſsim inſtrumento recognitionis probetur: ſiquidem id obſeruandum erit cum voluntate contrahentis ſcriptum fuerit: cæterum in dubio, hoc non expreſſo, & alienatione abſque fraude poſſeſſoris facta recognoſcens non tenebitur amplius ad cenſus & redditus, cum non poſsideat & recognitio nõ ſit facta animo inducendæ nouæ diſpoſitionis, & ideo intelligenda eſt ſolum in quantum neceſsitas ipſa poſtulat, & ſic durante poſſeſsione, & rebus ſic ſtantibus, vt conſtat ex præfatis autoribus præſertim ex Couarruu. vbi ſupra, & ſequacibus iuxta eorum ſententiam iam bis in praxi obtinuimus de hoc articulo conſulti, ſtante recognitione, cum obligatione propriæ perſonæ & bonorum.

Quare idem videbatur prorſus dicendum in ſpecie ſuperiori de tutore, vel curatore obligante ſe & contrahente nomine ſui minoris & obligante propria bona ſua & perſonam pro pupillo, nempe, vt finito officio, non teneatur amplius,

Digitized by Google

plius ſupradictis rationibus.

Nihilominus tamen in tutore, & curatore obligante perſonam ſuam, & propria bona aliud eſt indubie tenendum & dicẽdum nempe, vt etiã finito officio teneatur, vt ſupra probauimus & reſoluimus: nã inter hos caſus maxima eſt differentia & diuerſitatis ratio, hæc nempe.

Quod tutor & curator obligans pro ſuo minore propriam perſonã & bona ipſius tutoris & curatoris, liberaliter ex ſua voluntate & ſponte id facit, nullo iure, aut conſuetudine ad hoc eundem cogẽte, ſic fit animo inducendi nouam diſpoſitionem & obligationem gratuito, ſuo periculo vt patet, merito ergo quod finito officio teneatur, ſicut eo durante.

25 At tertius rei cẽſui ſuppoſitę poſſeſſor etiam ſingularis ſucceſſor, qui fundum poſſidet huiuſmodi iure cõgitur hunc redditum ſoluere hac de nuo præmiſſa obligatione emptorũ ipſum recognoſcere vt dominum illius iuris percipiendi annuum reditum ex ea re ſicut in ſpecie adnotarunt Guido papa. quęſt. 42. & quæſ. 576. & Caſſan. in conſuetud. Burg. Rub. 11. §. 6. in princ. num. 2. & in verſic. aduerte nu. 16. qui etſi hanc opinionem potius ad conſuetudinem Galliæ quam ad ius commune referat vt etiam facit Carol. Molin. vbi ſupra præmittũt tamen idem eſſe vbi annui redditus conſtituuntur ſuper aliquo fundo tanquam ius reale & ſeruitutis adhęrentis eidem fundo quemadmodum, & apud Hiſpanos paſsim conſtitui ſolent ſecundum Couarr. vbi ſupra dicto nu. 6. verſic. & ideo quilibet quidquid cõtrarium teneat Salazar vbi ſupra d. cap. 11. n. 63. ſaltim vt non cogatur hic ſingularis poſſeſſor ſe obligare perſonaliter nec vt executiua via teneatur, niſi quando res eſt per executionẽ ablata ab hoc ſingulari poſſeſſore ob non ſolutionem penſionis quia tunc non tenebitur creditor reſtituere ei rem, niſi perſonam quoque obliget ſecundum ipſum Salazar vbi ſupra num. 64. ſed prior eius opinio vera quidem non eſt nec tenenda in praxi, ſed quam prædiximus cum Guido Papa. Caſſan. Carolo Molin. & Couarr. vbi ſupra. nempe quod quilibet etiam ſingularis ſucceſſor, & tertius poſſeſſor rei cẽſui ſuppoſitæ teneatur & cogi poſſit per iudicem cenſum ipſum & dominum eius in poſterũ recognoſcere eidẽque promittere ſoluere redditus decurrendos ſingulis terminis cum obligatione propriæ perſonæ, & bonorum via executiua, & ita in praxi obſeruatur, caueat tamen hic tertius poſſeſſor ad fugiendas opiniones vt nuncupatim obligetur pro tempore, quo præd. rem contigerit ipſum poſſidere, non enim ad aliud amplius poterit cogi, aut compelli, vt obligetur, cum hæc ſit & non amplior obligatio, qua ipſe recognoſcens tenetur, quod ſi hęc adiectio, & declaratio omittitur nihilominus liber erit ſi deſinat abſq; fraude rem poſſidere & aliud expreſſe instrumento recognitionis non contineatur.

Cum igitur hæc recognitio iure cogente fiat merito, vt tantum durante poſſeſsione intelligatur facta; ſecus in obligatione tutoris, vel curatoris voluntariè & ſpõte facta, cum tunc iam ſit expreſſa voluntas, ipſius tutoris & curatoris volentis ſe & ſua bona perpetuo obligari. Tãdem ad præd. differentiam cõſtituendam inter hos duos caſus ſufficiat videre quod ſunt admodum diuerſi vt in quolibet eorum teneamus & ſequamur, quod DD. in eis decidunt & tenent, & ita non errabimus.

26 Clerici autem non coguntur recipere aliquam tutelam: poſſunt tamen recipere legitimam ſi volunt text. in authentica presbyteros poſt l.40. in ordine C. de Epiſcop. & clericis. gloſſ. in cap. peruenit, quod eſt vltim. 86. diſtinct. & ibi DD. tex. in authent. de ſanctiſsi. epiſc. §. Deo autem amabiles collat. 9. ibi: presbyteros autem, & diaconos, & ſubdiaconos iure, & lege cognationis tutelam aut curam ſuſcipere hæreditatis permittimus proprio, & ſolo gradu cognationis ad tutelam & curã vocat's huiuſmodi ſuſcipere adminiſtrationem permittimus, ſi tamen intra quatuor menſes ex quo vocati ſunt apud competentem iudicem ſcripto declarent talem adminiſtrationem propria voluntate ſuſcepiſſe textus in l. generaliter. 40. in ordine. C. de epiſco. & clericis l. 14. tit. 16. pa. 6. ibi: *Mas los otros clerigos ſeglares, quier ſean miſſacantanos, o non, bien pueden ſer guardadores de los ſus parientes huerfanos por razon del parenteſco que han con ellos: pero deuen venir ante el juez ordinario del lugar faſta quatro meſes deſq; ſupieren que aquel ſu pariente murio e dexo hijos ſin guardador, e entonces deuen dezir ante el como ellos quieren ſer guardadores de los huerfanos que fuerõ hijos de aquel ſu pariente: e deſpues que eſto ouieren fecho pueden tomar los moços en ſu guarda e aliñar e procurar los bienes dellos.* Et ibi expreſſe gloſſ. Greg. Lopez in verbo *por razon del parenteſco* in fine, ibi & quãdo ſunt legitimi admittuntur volentes non inuiti vt hic & ibi habes, ſcilicet in dict. §. Deo autem amabiles. idem magis probant Baeça de decimis tutorum. cap. 2. num. 38. & Antonius Piaggius de tutor. & curat. quæſt. 3. numero. 3. & Caualcan. in eodem tractatu de tutorib. & curatorib. num. 288.

27 Hoc autem intelligendum eſt de clericis conſtitutis in ſacris; alij nanque clerici inuiti coguntur, vt in di. authent. presbyteri, & Greg. Lopez in dict. leg. 14. in gloſſ. *miſſacantanos, o non*, eſt etiam alia optima lex Regia idem probans, nempe leg. 45. titu. 6. partit. 1. ibi, *e como quiera que los clerigos no ayan de fiar bienes de huerfanos, pero biẽ pueden reſcebir a ellos en guarda, e a ſus bienes ſi quiſieren ſeyendo ſus parientes, e dando ſegurança que ſe lo aliñen anſi como dicho es en el titulo que fabla de los huerfanos e de la guarda de ellos.* ſcilicet in dict. le. 14. tit. 16. part. 6. & nouiſsime ex di. legib. regijs, & alijs iuris communis necnon & authorib. quos citat, hoc idem probat Licent. Caſtillo, *Bobadilla en ſu Politica de corregidores*, lib. 2. ca. 18. num. 226 cum ſequentibus, addẽs quod per conſequẽs clericus debet reddere rationem tutelæ & curæ coram iudice ſeculari loci adminiſtrationis, vt ibi iure probat, & quod nõ poteſt compelli acceptare tutelam, vel cuã, niſi concurrentibus iudicibus ſeculari, & eccleſiaſtico, vt in d. authe. presbyteros, & per DD. quos ibi citat.

28 Ad tutelam autem teſtamentariã, vel datiuam clerici vocari non poſſunt nè à diuinis diſtrahantur, vt in cap. vlt. 88. diſtin. & in capite Cyprianus. 21. quæſtio. 3. glo. in dict. c. peruenit. 86. diſt. verb. tutelas: imo puniuntur dantes illos tutores, vel curatores, priuantur enim eccleſiaſtica ſepultura, cap. neque apud. 88. diſtin. & tradit Hoſtienſ. in ſumma de ſepultu. verſ. quibus interdicitur eccleſiaſtica ſepultura, & Antonius Piagius de tutore, & curatore quæſt. 3. num. 1. & 2.

Neque eſſe tales tutores, & curatores poſſunt, vt innuitur in dict. le. 14. & ibi notat gloſſ. ver. *por razon del parenteſco*, & gloſſ. in dict. authẽt. de ſanct. epiſcop. §. Deo amabiles ver. permittimus, ſuperiora etiã probat

batMolin.theologus de iuſtitia,& iure.2.trac.diſputat.221.col.1365.

29 Vbi quod etiam fas eſt clericis tutores,aut curatores eſſe miſerabiliũ perſonarum in euentu quo id licet epiſcopis de quibus ſtatim agemus.

Epiſcopi autem & monachi, ex
30 nulla lege tutores, aut curatores cuiuſcunq; perſonæ fieri poſſunt, vt in dict.authent.presbyteros la.2. & in dict.§. Deo autem amabiles: nec tales eſſe poſſunt,vt in di·leg.4.in principio,ibi *Obiſpo ni monge,ni otro religioſo non puede ſer guardador de huerfano,porque eſtos tales han de ſeruir a* Dios *en las Igleſias, e embargarſeia eſte ſeruicio por la guarda que huuieſſede hazer en las perſonas,e bienes de los huerfanos,*melior text.in. le.45.tit·6.part.1. neque hoc corrigitur per dict.cap. peruenit.86.diſtin. quamuis gloſſ.ibi ver. tutel. ibi vel dicquodilli auth.voluerit contrariũ, Archid. namque ibi, & Præpoſitus tenẽt priorem opinionem gloſſ. ibi nempe,vt epiſcopus,vel monachus etiam volens non poſsit recipere legitimam tutelam, vel curam aliquã ex dict. §. Deo autem amabiles niſi eſſent tutelæ miſerabilium perſonarum:cum alias non eſſent qui bene, & tute ad tutelam præfici poſſent quod etiam probauit Gregorius Lopez in dict leg.14.gloſſ.1.& Molin. theologus vbi ſupra,verſ.epiſcopus autem,tutelam tamen miſerabilium perſonarum epiſcopus tenetur ſuſcipere,& alij clerico mandare.text. in cap.epiſcopus gubernationẽ.88. diſt. tutor tamen honorarius epiſc. bene eſſe poteſt,vt tenet additio Abbatis in cap.ex parte,el.2. nu.6. de appell. quis autem dicatur & ſit tutor honorarius dicemus infra in hac prima parte cap.17.

31 Similiter clerici poſſunt eſſe tutores,& curatores pauperum, & miſerabilium perſonarum text. in dict. cap.fin.86.diſtin. & cap. 1.88.diſtin. debet tamẽ in hoc accedere ſuperioris conſenſus cap. monachi. 16. q.1. quin imo ſi ipſi nolunt. cogi poſſunt per epiſcopum ad taliumegenorum curam,tutelam ve ſuſcipiendam ca. decreuit88. diſtinct. ex quibus iuribus ita tenet, & probat Antonius Piagius de tutel.& curat.3.quæſt.n. 4.&.5.qui num.6. addit, quod iſti quidem hoc caſu nominari non poterunt niſi per iudicem eccleſiaſticũ eo quod laicus nullã in clericos iuriſdictionẽ habeat ſecundumCarol. Rui.conſilio.89.quamuis copioſi in principio lib.5.

32 Laicus autem bene poteſt eſſe tutor,vel curator clerici,vt decidit Bal. conſil.45.in quæſtione iſta volumine.3. & Decius conſilio. 150. nume. 3.&.8. quos refert, & ſequitur Gregorius Lopez in dict.l.1.gloſ. 1.titu. 14.partita.6.& Ripa,vbi alios etiam refert in capite decernimus nume. 10.de iudic.

33 Debet tamen ſecundum Decium vbi ſupra dari tutor laicus clerico à iudice eccleſiaſtico, vt voluit Bald. in leg.1.ff. de tut. & curat.dat. ab his Oldral.conſilio.59.Maranta de ordine iudicij.4.parte diſtinct.11. num. 39.Ripa.cap.2 de iudic.num.9. Spino in ſuo ſpeculo teſtam.gloſ.29.nu. decimo octauo.

Sed forte in praxi ſi clericus in minoribus non eſſet beneficiatus tutoris, datio eidem facta per iudicẽ ſecularem teneret ſecundum Greg. Lopez in dict.leg.14.gloſ.1. ad finẽ qui tamen refert Alber.in d.authent. presbyteros la.2. tenentẽ poſt Cinũ tutius eſſe quod iudex laicus, & eccleſiaſticus conſentiant dationi.

Vnde non ſine ratione dubitari poteſt de opinione Pauli Caſtreſ. cõſil.352. curator datur bonis lib.1. tenẽtis quod iudex ſecularis poteſt da

re

Digitized by Google

re curatorem clerico, quem eitat dicens eſſe peregrinam doctrinam Pelaez de Maur. in. 1. parte. quæſt. 58. num. 64.

Sed non credo veram in clerico conſtituto in ſacris vel obtinente beneficiũ eccleſiaſticum ex defectu iuriſdictionis & poteſtatis, & quia nõ ſpectat ad iudicem laicum huioſcemodi clerico curatoré dare, & ideo merito dixit idem Paulus Caſtrenſ. vbi ſupra numero. 2. ad fin. bonum eſſe conſilium, quod detur curator per propriumque iudicem.

Limitatur ſi minor clericus liti-
34 get coram iudice laico ſeculari, tunc enim iudex ſecularis illi curatorem dare poterit: vt poſt alios tradit Decius dict. conſil. 150. num. 7. &. 8. & in leg. 1. num. 6. ff. de iuriſd. omnium iud. & plores alios referens Caldas in dict. leg. ſi curatorem habens in princip. num. 19. vbi num. 22. quod procedit etiam in delegato ex Neuizano conſil. 17. num. fin. Angelus in principio inſtit. de curat. Purpur. in dict. leg. 1. num. 76. ff. de iuriſd. omnium iud. & Alex. in leg. 2. illo titul. verſic. item contra Bart.

35 Tutor preterea dari bebet ad tuẽdam perſonam pupilli, eiuſque bona, nõ vero decerni debet ad vnam rem, vel certam litem tantiſper, vt in. §. certe Inſtit. qui teſtam. tuto. & in dict. l. 1. ad fin. titul. 16. partit. 6. le. certarum. ff. de teſtam. tutela. & ibi Bart. aſsignat rationem Laurentius de Pin. conſi. 44. nu. 9. & latius deciſ. pedem. octau. 89. nu. 3. & 5. & alios allegat Baeça de decima tut. cap. 17. numer. 2. vbi quod ad adeundam hereditatem ſpeciale eſt vt tutor dari poſsit le. cum vna. §. tutor. ff. de appellat. & ibi notant DD. Paul. Caſtr. in leg. & ſi ad ſpecies. ff. rem pupilli ſalu. for. deciſio. Pedem. octau. 84. nume. 5. curator tamen bene poteſt dari ad vnum actum. leg. non tantũ ff. de tuto. & curat. dat. ab his, & tenent plures allegans Baeça vbi ſupra num. 3.

36 Tutor etiam non ſolum datur rebus, ſed, vt inſtruat pupillũ bonis moribus & reliqua faciat, quæ pertinẽt ad eius commodum ſecundum Bal. in leg. eiſd. colum. fin. C. de ſecundis nuptijs, quem refert & ſequitur Gregorius Lopez in dict. leg. 1. in gloſſa, *la perſona del moço*, Baeça de deci. tuto. cap. 2 num. 87. optima. l. 16. titu. 16. pa. 6. & ideo tutor iurare debet vtilia facere & inutilia prætermittere vt in authent. vt hi qui obligat. & c. §. fin. Bald. in leg. omnia. §. item ſolet ff. de officio præfecti vrbis. l. 9. ti. 16. partit. 6. ibi, *e ſobre todo deuen jurar los guardadores de fazer todas las coſas que ſeã a pro de los huerfanos, e de no ſe entremeter en fazer coſa que ſea en daño de ellos*, quã leg. ad hoc citat Baeça de decimis tutorum cap. 2. num. 66.

37 Tutor datur principaliter perſonæ, & in conſequentiam creditur datus omnibus bonis textus in dicto. §. certe, & in. §. datus Inſtituta de excuſat. tuto. leg. cum plures §. cum tutor. ff. de adminiſtrat. tutor. Laurentius de Pino. conſil. 36. num. 4. & vbique communiter DD. curator vero principaliter datur rebus, minus pręcipue perſonę, vt probat Petrus Gregor. in ſyntagm. iur. 2. parte lib. 12. cap. 2. numero. 6 & lib. 13. capite. 1. numero. 20. & clarius Molina theologus de iuſtitia & iure 2. tract. diſputa. 220. co. 1354. verſ. ſic curator præcipue: cur autẽ placuerit tutelam perſonarũ introducere tres rationes congerit Petrus Gregorius vbi ſupra capite primo, num. 7. cum ſequentibus.

Summa

SVMMARIA.

Cap. 2.

1 *TVtorum triplex ſpecies, teſtamentarij legitimi, & datiui.*

3 *Tutoris. 4. ſpecies, nempe matris, & auiæ, & iſta dicuntur anomala extraordinaria, ſeu irregularia, & in numero tertio & non regulatur à ſucceſſione nu. 11.*

4 *Tutela matris & auiæ eſt legitima, non autem datiua, vt in nu. 5.*

6 *Tutor teſtamētarius præfertur legitimo, datiuo, matri, & auiæ, ſed mater, & auia præferuntur legitimo, & datiuo, vt in num. 7.*

8 *Mater volens tutelam filiorum aſſumere dicitur habere filios in poteſtate.*

9 *Mater non datur tutrix filiorum, propter hæreditatem, ſed propter affectionē quam habet ad filios.*

10 *Mater excluſa per ſtatutū à ſucceßione filiorum non cenſetur excluſa à tutela, vel cura eorum.*

12 *Excluſus à ſucceßione tunc excluditur à tutela, quando tutela eſt regularis, ſecus ſi ſit irregularis &c.*

13 *Legitimus tutor deficientibus teſtamentarijs matre, & auia ſuccedit in tutelā.*

14 *Agnati ſi per ſtatum præferuntur cognatis in ſucceßione, præferuntur etiā eiſdem in tutela.*

15 *Tutela de iure antiquo deferebatur agnatis, excluſis cognatis, ſecus de iure authenticorum.*

16 *Pluribus agnatis & cognatis eiuſdem gradus concurrentibus ad tutelam, quid ſit tunc obſeruandum?*

17 *Tutela in legitima ſucceditur eodem modo, quo in hæreditate bonorum, ſiue inter aſcendentes & deſcendentes, ſiue inter collaterales, vt in num. 18.*

19 *Correcta ratione legis, cenſetur correcta & ipſa lex.*

20 *Tutela ei dare debet, cui hæreditas defertur contra ius commune: ſed contrariū num. 21.*

22 *Matre minore exiſtente & ideò nō admiſſa ād tutelā, quis præferri debeat, an auus maternus, vel paternus.*

23 *Tutor datiuus admittitur deficiente teſtamentario matre auia, & tutore legitimo.*

24 *Tutor datiuus cedit legitimo, legitimus teſtamentario, matri, & auiæ, mater, & auia teſtamentario*

25 *Tutor teſtamentarius quoties venit confirmādus, ſi confirmetur eſt teſtamentarius, ac proinde legitimo eſt præferendus.*

26 *Tutor ante quā confirmetur poteſt alius à iudice dari, & hic datus reuocari non poteſt.*

27 *Tutor dari non debet, quandiu ſtant conſanguinei proximiores de agnatione, vel cognatione, licet ſint de alieno territorio, dummodo non ſint de extranea prouincia, vt in num. 28.*

Capit. 2.

Quotuplex ſit tutela.

1 TRibus modis ſtabiliri poſſunt tutores pupillis orphanis in §. 2. titu. 16. p. 6. primo quādo pater teſtamēto filio ſuo tutorem reliquit, qui tutor teſtamētarius appellatur: hoc eſt in teſtamento alterius datus.

Secundo, quando pater filio ſuo in teſtamēto tutorem non dedit, adſunt tamen conſanguinei, tunc enim iure ſtatuitur conſanguineum proximiorem eſſe debere tutorem orphani, qui tutor legitimus dicitur, hoc eſt lege, vel iure datus.

Tertio modo, quando pater filio ſuo nullū reliquit in teſtamēto tutorem, nec reliquit conſanguineū propinquum, qui talis tutor legitimus, poſsit, vel velit eſſe, & tunc iudex illius loci dat pupillo tutorē hominē bonum & fidum qui tutor datiuus dicitur, hoc eſt arbitrio iudicis datus.

Hæc differentia tutorum conſtat ex titulis de tutelis: de teſtam. tutela: de legitimis tutor. de legitima agnat. tut. & qui teſtam. tutor. dar. poſſ. & alijs, & tenet gl. ſpōſ. in verſ. itē nota.

in

in.leg.1.C. de teſtam. tute. probat late Antonius Piagius de tut. & curat.q.2.in princ.& Caual.de tutor.& cura. in princ.n.1. & Spino in Spec. teſtament.glo.29.n.4.&.5.& cæteri omnes de hac re agẽtés eſtq; expreſſa lex Regia.2.titul.16.p.6. hos tres modos ſtabiliẽdi tutores cõplectẽs.

2 Quibus adde aliam, & quartam ſpeciem tutelæ, nempe, eam, de qua in authent.matri,& auiæ.C.quando mulier tut.offic.fungi poſſ. vbi Bart. & DD. Speculator in titu.de tutel.§. nunc dicendum in princi. Hieron. Gratus conſil. 115.in pręſenti &c. in 1.part. & alij quamplures autores.l. 9.ibi, *ſi los moços no tuuierẽ madre ni abuela*, & in verſic. *mas filos huerfanos*, titul. 16.par.6.& ibi Greg.Lopez.in gloſ. *madre ni abuela*, & iſta dicitur tutela anomala ſiue extraordinaria, ſeu irregularis, in qua ſpecie matres pupillorum continentur, vt ex Socino Iun. refert Anton. Piag. de tuto. & curator. quæſt.2.num.7. Sed locum Socini ego non inuenio.

3 Dicitur extraordinaria, quoniã non eſt teſtamentaria, cum lex prohibeat dari tutrices mulieres teſtamento.l.iure noſtro.ff.de teſtamen. tutor. ex quo tutelæ officio magis idoneus eſt maſculus quam fœmina ſecundum Philippum Corn. conſil. 284.in præſenti conſultatione, nu.6. lib.3.non etiam eſt tutela legitima, quia lex dicit, tales tutrices, hoc eſt, matrem & auiam poſtponi omnibus tutoribus teſtamentarijs & legitimis. l.2.§.his illud.C.quando mulier tutor.officio fungi poſsit, quamuis hoc correctum ſit quo ad legitimos quos præcedũt matres & auiæ, vt in dict. authentica matri & auiæ eodem titul.& in corpore, vnde ſumitur de hæred.abinteſt. venient.§. ex his.

4 Nihilominus tamen, hæc tutela legitima eſt hodie per iura authorum, quia à lege datur & agnoſcitur, alio tamen extraordinario modo, quam cæteris conſanguineis tutoribus legitimis defertur, vt in dict. iuribus, & tenet Bart.in leg.2. §.ſi pater.ff.ad Tertul.& in dict.auth.matri,& auiæ num.9.& in leg.ſi quis ſub condi.nu. 13.ff.de teſtam.tut. Spino vbi ſupra, num.8.dicemus infra cap.5. num.8.

5 Datiua autem non eſt hæc tutela, quia tutelæ munus eſt neceſſarium leg.fin.in princip.C.de adminiſ. tut. diximus ſupra cap.1.num.21.matres autẽ inuitæ aſſumere huiuſmodi tutelam non coguntur, ſed tantum eis permittitur, ſi velint eam aſſumere, vt in d.iuribus & ita pręd1cta obſeruauit Antonius Piagius dict.quæſ. 2.num.7.cum ſequentibus.

6 Secundo illud præcipue obſeruandum erit circa ordinem deferẽdi tutelam quod in primis locus eſt teſtamentario tutori, ſi extat, qui non tantum legitimo, ſed etiã datiuo & matri præfertur, vt ex Corn. & Socino probauit Antonius Piagius de tut. & curat. quæſ.9.nu.1. & ante eos Bart. in dict. l. ſi quis ſub condit. nume.5. Bald.in leg.precibus num. 20. C. de impub. & alijs ſubſt.citat plures Segura in repet.leg.cohæredi.§.cum filiæ num.37.ff.de vulg.& pupil. Tiraquel.in leg.ſi vnquam in princip. n. 9.C. de reuocãdis donat. Spino vbi ſupra num.7.idque conſtat ex ordine titulorum de hoc loquentium, & præcipue ex dict.leg.2.tit.16.part.6. ab ordine literæ, & ex mente, & expreſsis verbis ipſius, & ex authenti. matri, & auiæ, & corpore vnde ſumitur C.quando mulier tut. officio fungi poſſ.

7 Poſt teſtamẽtarium tutorem, hoc eſt, illo modo datũ, vel qui nolit aut non poteſt eſſe tutor, locus eſt tutelæ matris vel auiæ ſucceſſiue ipſis, hoc offi-

Digitized by Google

officium agnoſcere volentibus quæ præferuntur, alijs legitimis & datiuis tutoribus, ſolis teſtamentarijs exceptis, vt conſtat ex ſupradictis, & probatur in l. 9. in verbis ſupra relatis, tit. 16. part. 6.

8 Qui ratione mater volens filiorum tutelam aſſumere, dicitur habere filios in poteſtate, vt ex Decio in cap. ex parte, El. 2. in. 1. notab. de appellatione probat Piagius, dict. q. 9. num. 2.

9 Et quidem mater nõ datur tutrix filiorũ propter hæreditatẽ, ſed propter affectione quã habet ad filios vt in authentica, vt ſine prohibitione matri. &c. in principio.

10 Vnde ſi extaret ſtatutum excludens matrem a ſucceſsione filiorum (prout extat Hiſpali ſuper quo conſuluit Socinus Iuni. conſi. 141. viſis reformationibus lib. 3.) non ex hoc excluderetur mater a tutela, vel cura eorum ob rationem prædict. vt ſuper ſtatuto ciuitatis Fulginãtis reſpõdit Corneus, conſi. 101. videtur prima facie per totum præcipue, nu. 4. & 8. verſi. & hanc partem. lib. 3. & pulchre Decius, conſi. 16. nu. 2. quos refert & ſequitur Anto. Piag. dict. quæſtio. 9. ſub num. 4. verſic. limita hæc: & tenuit Salicet. in dict. authẽt. matri & auiæ, quæſtio. 9. num. 11. & Ioannes And. in additionibus ad Specul. titu. de curat. §. cum autem: ſequitur Gregor. Lopez. in dict. l. 4. in gl: *La guarda de ſus hijos*, in verſic. & nota titul. 16. part. 6. Socinus Senior, conſil. 153. nu. 37. lib. 2. concedit Beroius conſi. 124. num. 8. & alios referens Caualc. de tutor. & curator. nu. 183. & Ioann. Vinc. Honded. conſil. 88. num. 5. cum ſequentibus, & iterum, num. 25. cum ſequentibus, idemque ſeruari in hoc debet & in auia materna, vt probat Honded. vbi ſupra, nu. 6. & 7. ex Decio. dict. conſil. 16. nu. 4. verſic. & ea, quæ & alijs, quos ibi citat.

11 Tutela namque matri & auiæ debita eſt extraordinaria, & irregularis, nec enim à ſucceſsione regulatur vt patet ex eo, quod matri de iure antiquo deferebatur hæreditas per ſenatus conſultum Tertullianum, & tamẽ eis non deferebatur tutela extantibus legitimis tutoribus: l. 2. C. quando mul. offic. tutor. fungi poſſ. ſimiliter, quia de iure nouo authent: mater admittitur ad tutelam, ſi vult nec cogitur, illam ſubire vt probauimus ſupra, quod non eſt in alijs tutelis debitis agnatis & cognatis ratione ſucceſsionis, quam ipſi inuiti compelluntur ſuſcipere, text. in authent. ſicut, & ibi omnes. C. de legitimis tutor. & in corpore, vnde ſumitur: nõ igitur eſt mirum, ſi mater & auia ad tutelam admittantur quamuis nõ ſuccedant, cũ eorum tutela ſit extraordinaria & irregularis, nec ex ſucceſsione regulẽtur, ſed ſolum deferatur matri & auiæ ratione affectionis vt in. §. hæc igitur, in authent. vt ſine prohib. matres, &c.

12 Solum namque excluſus à ſucceſſione excluditur à tutela quando ipſa tutela eſt regularis, ſecus in tutelis anomalis & irregularibus, prout eſt illa quæ defertur matri & auiæ Speculator in titulo, de tutore. §. nunc videndum Hiero. Cagnol. in. l. quo tutela. num. 2. & 3. ff. de regul. Iuris, poſt Imola. conſi. 193. num. 9. Honded. vbi ſupra, dict. conſil. 88. nu. 29. poſt. Caualc. dict. nu. 183.

13 His autem deficientibus, vel nolentibus tutelam agnoſcere, ſcilicet, teſtamentario tutore, matre & auia, ſuccedit, legitimus tutor, & quidem proximior quemadmodum ad hæreditatem vocatur. l. 1. in principio, & l. 2. & l. 3. §. ſi duo. ff. de legit. tutor. & l. quo tutela. ff. de regu. iuris, tex. in

Digitized by Google

in auth. de hæred. ab inteſt. venient. §. ex his Bald. in l. meminimus, nu. 3. C. de legit. hæred. Decius dict. conſi. 16. & bene Caldas Perei. in rep. leg. ſi curatorem habens in text. ibi ſine curatore conſtitutus, nu. 18. C. de in integ. reſtit min. & Martiniañes, conſi. 15. num. 2. expreſſa l. 2. tit. 16. p. 6. ibi, *La ſegunda, quando el padre no dexa guardador al hijo en ſu teſtamento è à parientes, ca eſtonces las leyes otorgan que ſea guardador del huerfano el que es mas cercano pariente, eſte tal es dicho en Latin tutor legitimo, q̃ quierẽ tãto dezir, como guardador, que es dado por ley, è por derecho,* expende verba, *ca eſtonces, &c.* Quia ſunt reſtrictiua, ac ſi diceret, tunc demum & non alias legitimo tutori erit locus quoties pater non relinquit teſtamento tutorem filio ſuo quod etiam innuit ordo literæ.

Cum ergo tutela iure deferatur conſanguineo proximiori in præd. ſpecie ſicut hæreditas, hinc eſt vt ſi per ſtatutum agnati præferan-
14 tur cognatis in ſucceſsione in tutela idem etiam erit obſeruandum ſecundum Ancharra. in capit. 1. verſic. quid ſi lex prouidit. de conſtitut. Bartol. in l. 1. in principio. ff. de legitim. tutor. Decius dict. conſil. 16. & in l. fœminæ, nume. 18. & in l. quo tutela. ff. de regul. iuris, Durand. de arte teſtan. titul. de tuto. quod curato. caut. 1. Caualc. de tutor. & curator. num. 137. eſt communiter approbata, & veriſsima concluſio, vt plures citans affirmat Honded. dict. conſil. 88. num. 20. excepta matre & auia quæ omnibus præferuntur, vt per eundem Caualc. ibi, num. 183. & ſupra diximus.

15 Quinimo ſecluſo huiuſcemodi ſtatuto tutela de iure Antiquo digeſtorum deferebatur agnatis excluſis cognatis, l. 1. ff. de legitim. tutor. Bald. in l. 1. in principio. C. de legitim. tutor. & licet Philippus Corneus, conſi. 281. præmittendum eſt in principio, lib. 1. in hoc aduerſari videatur dicens quod legitima tutela defertur coniunctis agnatione vel cognatione, & qui ſunt ab inteſtato ſucceſſuri, vt in d. l. 1. ff. de legit. tuto. attamen dum ſtatim citat etiam tex. in auth. de hæred. ab inteſt. venient. §. ex his deducitur ipſum loqui attẽto iure nouo authentic. quo ſublata eſt in hoc differentia agnationis & cognationis quo ad ſucceſsionem & quoad tutelam, vt cauetur in dict. §. ex his, & omnes tam agnati quam cognati ſecundum gradus prærogatiuam ad tutelam admittuntur, vt ibidem deciditur, & in authent. ſicut. C. de legit. tutor. gloſſ. in l. 1. verſic. prouidentur, & ibi, Bartol. in principio. ff. de legit. tutor. Honded. dict. conſi. 88. num. 1.

Dummodo maſculi, & perfectæ ætatis & nulla lege prohibeatur tutelam ſuſcipere vt in l. fin. verſi. quis autem, C. de legit. hæred. & in alijs legibus ſtatim citandis.

16 Quo ſi plures ſint eiuſdem gradus, qui ad tutelam iure vocantur: communiter his apud iudicem conuenientibus, vnus, vel plures eligi debent, eumque vel eos adminiſtrare cõuenit vt magis idoneo vel idoneis committatur tutela, periculo tutelæ omnibus imminẽte, qui ad tutelam vocantur, & ſubſtantia eorum minoribus tacite ſubiacente pro huiuſmodi gubernatione, ita aperte deciditur, in dict. §. ex his in auth. de hęred. ab inteſt. venient. coll. 6. in verſ. ſi autem plurimi, & in d. auth. ſicut. C. de legit. tut. & in l. ſi plures. ff. eodẽ tit. glo. ver. prouid. in l. 1. in princ. ff. eodẽ & ſequũtur cõmuniter. DD. vtrobique, l. 9. tit. 16. parti. 6. ibi, *Mandamos q̃ los parientes mas cercanos q̃ ouieren y*

que eſtuuieren en vn miſmo grado ſean guardadores dellos, è de todos ſus bienes, vbi Gregor. Lopez, in gloſſ. *En vn miſmo grado*, inquit eam legem cum dictis iuribus concordare, & l. 94. ibi *E otroſi porque eran los parientes mas propinquos que el huerfano auia*, titul. 16. part. 6. hocque fit propter commodiorem adminiſtrationem, vt in dict. iurib. & in l. legitimos. §. in legitimis. ff. de legit. tut. & illud de hypotheca probatur etiam in l. pro officio. ff. de adminiſtratione tut. & ſuperiora tenet etiã & iure cõprobat Molin. Theologus de iuſti. & iure, tract. 2. diſput. 220. col. 1359. in verſ. deficiẽtibus, & ita in praxi vidi ſemper obſeruari in ciuitate Placentiæ, in locis & oppidis eius iuriſdictionis, vt mortuo patre relictis filijs pupillis abſq; tutore iudex ordinarius eiuſdẽ ciuitatis præcipiebat conſanguineis minorũ, vt ſimul cõuenirent & inter ſe tutorem eiſdem idoneorem nominarent periculo ipſorum & ad ſe deferre facerent nominationem præfatam.

Pro qua praxi eſt etiam optimus text. in l. 3. §. quamuis ad fin. verſi. apparet. ff. de adminiſtr. tut. vbi inquit, text. apparet igitur prętori curæ fuiſſe, ne tutela per plures adminiſtretur, quippe & ſi pater non deſtinauerit quas gerere debeat, attamen id agit, vt per vnum adminiſtretur: ſane enim facilius vnus tutor & actiones exercet & excipit: ne per multos tutela ſpargatur, & ibi glo. ver. facili' refert verſum, ſegnius expediunt commiſſa negotia plures: & Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſt. 11. nu. 5. 6. & 7. quod ſi conſanguineus propinquior ſit idoneus & contendat ſe eſſe præferendum cæteris remotioribus, proculdubio obtinere debet, vt in iuribus ſupra relatis.

17 Ex quibus omnibus iam patet, quod in tutela legitima ſucceditur eadem forma qua in ſucceſsione bonorum, itaque, qui admittuntur ad ſucceſsionem admittitur etiam ad tutelam legitimã, vt in iuribus ſupra allegatis & in l. 1 §. tutela legitima de legit. tut. tex. in §. vnico. Inſt. de legi, patro. tut. expreſſior in auth. de hæred. ab inteſt. venient. §. ex his col. 9. & in d. auth. ſicut hæreditas, C. de leg. tut. & tenent plures relati per Rojas in Epith. ſucceſ. cap. 26. num. 83. & optime, per Honded. d. conſ. 88. n. 19.

18 Quemadmodum igitur Pater mater fratres patrui aſcendẽtes & deſcendentes, & illis deficientibus ſuccedunt collaterales, pari ratione ſuccedit in adminiſtratione tutelę, vt tenet Doctor Caſtillo in l. 19. Tauri, quem refert & ſequitur Spino in ſuo Specul. teſtam. gloſſ. 29. num. 8. vnde ordo ſuccedendi & prælationis iure regio datus in hæreditatibus, per ll. titu. 13. partit. 6. inter aſcendentes & deſcendentes, & collaterales ſeruabitur, etiam in delatione tutelæ, per ſupra dicta.

19 Et ratio omnium ſupradictorum eſt, quoniam correcta ratione l. cenſetur correcta & ipſa l. vt eſt de mente glo. in proprijs terminis in d. l. 1. ver. prouidentia, ibi, ſed hodie ſicut ff. de legit. tuto. quam in hoc multis exornat Iaſ. in l. poſthumo nato. nu. 19. & ibi Vbertin. Zacar. num. 71. C. de bon. poſſeſ. contra tab. & illam gloſſ. ad hoc dicitur cõmuniter approbatã Tiraq. in tract. de cauſ. ceſ. in princip. n. 130. & nouiſsime alios referens Meneſes in l. trãſigere, nu. 78. C. de tranſact.

20 Imo etiam ſunt, qui dicant, quod ſi hæreditas alicui deferatur contra ius commune eidem etiam dari debet tutela, vt late probat Gozadin. cõſi. 54. loquens in patruo, vt præfe-

Digitized by Google

præferatur auo in tutela, cui etiã in ſucceſsione præfertur & inquit patruum dandum à iudice: ſequitur Curtius Senior. conſil. 46. nume. 6. cum ſequẽtibus, & num. 14. verſic. corroboratur, Iaſ. conſi. 149. num. 6. cum ſequent. lib. 2. & Honded. dict. conſil. 88. nu. 23.

21 Sed contrarium merito reſoluit aduerſus eos Hieron. Gabriel, conſi. 27. num. 7. cum ſequentib. in auo materno æque idoneo nominato à matre tranſeunte ad ſecundas nuptias, vt præferatur patruo, etiamſi eſſet aliquanto minus idoneus auus, vt ex pluribus ibi late probat, quia hæc eſt tutela datiua, & tunc non eſt habẽda ratio ſucceſsionis, ſed probitatis & idoneitatis, & in pari cauſa, imo etiã aliquanto inferiori petitus à matre debet præferri legitimo, vt infra dicemus cum communi. c. 5. ibiq; reſpondetur ad conſilia Gozad. & Curtij obſtinratione diuerſæ rationis in ſuo caſu: ergo in ſpecie & caſu Gozad. & ſequacium ſcilicet in tutela legitima (& ſic extra caſum Hiero. Gabrie.) vera eſt eorum opinio atq; recepta à præd. doctoribus, nẽpe quod ſi hæreditas alicui deferatur per ſtatutũ contra ius cõe eid. etiam dari debeat tutela vt in exemplo patrui contra auum maternũ ſupra relato: præterquã in matre & auia, quæ omnib' præferuntur non obſtãte huiuſmodi ſtatuto, niſi expreſſe de eis faciat mentionem, vt conſtat ex ſupradictis & in terminis, cum alijs probat Caualc. de tut. & curat. num. 183.

22 Quod ſi mater eſſet minor & ita ad tutelã vocari non poſſet nec auus maternus admittẽdus eſſet ad præd. tutelam qui ſtante matre in medio non vocatur ad ſucceſsionem nepotis, vel neptis per ſtatutum, ſed patruus ſimul cum matre: quare patruus in hac ſpecie præferendus quo que erit in tutela prædict. auo materno, vt late probat Honded. dict. conſi. 88. per totum præcipue, nu. 17. cum ſequent. quamuis completa ætate matris, ipſa quoq; ad tutelã erit admittenda, vt conſtat ex eod. Honde. ibidem, nu. 39. & hoc ſimul, cum patruo & non ipſo excluſo, cum ſimul ambo vocẽtur per illud ſtatutum ad ſucceſsionem: alias enim ſola mater completa ætate legitima admittẽda eſſet ad tutelam, remotis tutoribus datis ob eius minorem ætatem, vt conſtat ex eod. Honded. d. nu. 19. & dicemus latius infra, ſuo loco.

23 Teſtamentario autem tutore matre vel auia & legitimo deficiẽtibus locus fit datiuo, per iudicem. l. 2. titul. 16. partit. 6. ibi, *La tercera manera es quando el padre no dexa guardador, à ſu hijo ni à pariente cercano que lo guarde ò ſi lo ha es embargado de manera que no lo puede, ò no lo quiere guardar: è eſtonces el juez de aquel lugar le da por guardador algun home bueno è leal, è eſte guardador, à tal dizen en Latin tutor datiuus, q̃ quiere tanto dezir como guardador que es dado por aluedrio del juez.* Et Iure cõmuni probant Doctores præcipue Corneus, dict. conſil. 281. in principio, libr. 1. & alij relati per Anton. Pragium de tutor. & curat. tor. quæſtione. 9. num. 6. vbi quod tutor datiuus, non habet locum niſi poſt prædictos, l. forores, vbi notatur, C. qui dari tutor. poſſi Alexand. conſil. 161. ſuper primo dubio, numero. 2. libro. 1. Socinus Iunior, cõſilio. 16. numero. 10. libr. 2.

24 In ſumma, vt ex ſupra ratiocinatis conſtat, tutor datiuus cedit legitimo, legitimus teſtamentario, matri & auiæ, mater & auia teſtamentario, & eſt bonus text. in l. ſi tutor. §. 1. ff. de tutel. & ration. diſt. trah. probans quod ſemper legitima

tutela teſtamentariæ cedit. l. ſi quis ſub cond. ff. de teſta. tutor. & in. l. 3. C. eodem titu. & tenet nuncupatiuũ, poſt alios, quos citat Caualc. de tut. & curator. num. 2. & Anton. Piag. in cod. tract. quæſt. 3. num. 35.

25 Sed quid erit dicendum de tutore teſtamẽto dato, quoties venit cõfirmandus, ſi confirmetur an ſit datiuus, vel teſtamentarius? & eſſe datiuum magis probat gloſſ. in. l. 2. verſ. ſolet, ibi ſed dic datiuum. C. de cõfirmandis tut. & in. l. qui negociationẽ, §. teſtamento, ver. tutelam. ff de adminiſt. tut. & in §. ſi. ver. confirmandum Inſtit. de tuto. vbi Ioann. Faber. hanc opinionẽ gloſſ. ſequitur & Dominicus in cap. ſi apoſtolicæ, nu. 7. verſ. quæ ſit ratio de præb. lib. 6. & in eam magis videtur inclinare Tiraq. de cauſa ceſ. in 20. limitatione. n. 19.

Sed contraria ſentẽtia imo quod tutor teſtamento datus cõfirmatus, ſit teſtamentarius, ac proinde legitimis ſit præferendus, eſt verior communis & tenenda in praxi, vt patet ex Bart. in l. 1. num. 6. ff. de confirmand. tut. & ibi Cuman. nu. 4. tenet idem Barto. in l. 2. C. de cõfir. tut. vbi Bal. col. 2. & Salic. n. 3. eã ſequitur & cõm. profitentur, & hoc tanquã verius & receptius latiſsime defendit Silueſt. in d. §. fi. ex. n. 32. de tut. ſequitur, Rip. in. l. 1. n. 19. ff. ſi certũ pet. additio ad flores vlt. volunt. Rub. 31. n. 18. Corn. in. l. omnẽ, nu. 3. C. ad Terr. idem Bar. in Rub. ff. de eo per quem fact. erit, vbi Iaſ. n. 1. dicit quod ita tenent DD. idem Iaſ. in Rub. n. 14. Inſt. de act. & ab hac cõi ſententia nõ eſt in praxi recedendũ ſecũdum Alex. cõſ. 140. n. 4. vol. 1. & eſt cõis ſecundũ Mainer. in. l. quo tut. in prin. n. 14. ff. de reg. iur. ſequitur etiã eã Montal. in. l. 3 tit. 7. lib. 3. fori gl. vlt. & Greg. Lop. in. l. 6. tit. 16. p. 6. in glo. vltima, eandem dicit etiam cõmunem & in iudicando non eſſe ab ea recedendũ cum Alex. vbi ſup. teſtatur Ant. Piag. de tuto. & cura. q. 9. n. 7. & q. 17. n. 3. 4. & 5. vbi hoc verum maxime etiã profitetur cum ſine inquiſitione confirmetur, & quod iſti nuncupari videntur quaſi teſtamentarij: eand. ſententiam ſequitur & probat & ab ea tanquam recepta non eſt in praxi recedendum ex Alex. vbi ſupra affirmat alios etiam allegans Caldas Pereira, in repet. leg. ſi curatorem habens in text. ibi ſine curatore conſtitutus, nu. 116. cap. de in inte. reſtitu. min. in 2. part. tractat. de reſtitutio. min. pag. 1142.

26 Illud tamen hic animaduertendũ neceſſario duximus, nempe, quod antequàm tutor iſte cõfirmetur, poteſt alius, à iudice dari & hic datus reuocari non poteſt, text. expreſſus, in l. 3. C. de confir. tuto. & ibi glo. & DD. & Ant. Piag. d. q. 9. n. 7. in fin. nõ enim debet quod ratione & ſecundum leges ab initio actum eſt ex alio euentu reſuſcitari, vt in dict. l. 3. & in l. ſancimus. 25. verſ. non enim & ibi ver. reſuſcitari allegat. d. 3. C. de adminiſtrat. tuto. & in l. Grachus. C. ad l. Iul. de adulter.

27 Datio tamen tutelæ datiuæ ex inquiſitione non videtur de iure ſubſiſtere, quandiu extant conſanguinei proximiores de agnatione, vel cognatione licet ſint de alieno territorio, quia (vt dicemus) vbi extant legitimi tutores tunc non eſt locus datiuæ tutelæ, ſed ea eſt ipſo iure nulla. l. tutor. §. 1. ff. de tutel. & rat. diſtin. l. ſi ſororis. C. qui dari tuto. poſſeſ. cum ſimilibus, legitima namque tutela datur ipſo iure & ideo habenti tutorem non datur tutor, vt infra ſuo loco dicetur.

28 Neque obſtat ſi dicatur quod conſanguinei proximiores in præmiſſa ſpecie ſunt alienæ iuriſdictionis &

ita

ita quod habeat legitimã excuſationẽ.l. neq;.C.qui dari tut.vel cur.l.teſtamento.C.de excuſat.tut.quia hoc verum eſt, vbi eſſent omnino de extranea prouincia.l.diuus.ff.de tut.& curat.l.quęro.ff.de teſtam,tuto licet in datiuo tutore requiratur, quod ſit de eod.territorio.d.l.neq;.C.qui dari tut.vel cura.oportet enim iſto caſu quod pupillus & tutor ſint ſubditi iudici danti.l.1.& l.diuus.ff.de tut.& cur.datis ab his,ſecundũ Bar.in.l.pupillo.eod. tit.niſi tales tutores vellẽt ſe ſubmittere ad tale onus: verũ tamen in legitimo tutore lex dat eum ipſo iure tutorum & ideo etiã tenet de alieno territorio ſecũdum Alex. conſi.161.vol.5.ita in terminis tenet & fundat Franciſcus Marcus, deciſ. 251. per totam. in 1. part. verũque id puto, petẽtibus tutelam legitimis, qui ſunt de alieno territorio, verum ſi eam non petant, & minor propinquos non habeat in eo territorio, in quo habitat, iudex ex officio debet eis dare tutorem, qui eorum perſonas & bona regat & adminiſtret.

SVMMARIA.

Cap. 3.

1 *PAter vel auus poteſt in teſtamento filio ſuo vel nepoti quẽ in poteſtate habet tutorem dare non ſolũ natis ſed etiã his, qui in ventre matris ſunt dũmodo, &c. vt & hic in nu. ſequẽti cauetur.*

2 *Pater dãdo tutorem filijs videtur dediſſe filiabus, tam natis quam naſcituris.*

3. *Pater quãdo diſſiparet omnia bona filij ſui pupilli, dari poteſt curator bonis pupilli propter malos mores patris, cum diſtinctione tamen Bart. magis communi de qua hic. Sed contrarium.n.6.& præcipue in caſu de quo infra num. 7.*

4 *Ad remouendum patrem ab adminiſtratione huiuſmodi ſufficit negligentia & culpa.nu.4.neque exigitur quod pater non ſit ſoluendo, aut quod bona ſint mobilia, vt in num.5.*

8 *Tutor ſcriptus à patre, aut nõ iuſto teſtamẽto, aut nõ vt lege præcipitur confirmãdus eſt à iudice ad tutelã gerẽdam perinde ac ſi teſtamẽto tutor eſſet abſq; inquiſitione & ſatiſdatione quod procedit etiam ſi tutor ipſe datus à patre eſſet ſuſpectus dũmodo pater ipſe de tali ſuſpicione cõſcius fuiſſet & nõ ignoraſſet, vt in nu.9.& etiam ſi is tutor foret manifeſte prodigus vt in n.10.imo etiã ſi pater minor.25.annis talẽ ſuſpectũ tutorẽ dediſſet, nã adhuc ſequẽda eſſet eius volũtas, vt in.n.11.ſed regulariter hoc procedit, nõ vero ſemper vt in n.14.& 15. vnde in hac ſpecie iudex antequã huiuſmodi tutorẽ cõfirmet, aut ei tutelã decernat, inquirere debet an res ita ſe habeat vt pupillo dãnoſus ſit, quo caſu voluntatẽ patris minime ſequetur: an nihilominus vtilis ſit pupillo prout in dubio præſumi debet cõſilio patris erga filiũ & tunc tutelã ei decernat vt in num.16.*

12 *Pater quãuis poſſit in teſtamẽto filio ſuo impuberi tutorẽ dare nõnũquam tñ ab hoc receditur, vt puta ſi pater minus perpenſo cõſilio hoc fecerit, forte minor 25. annis, vel eo tẽpore, quod iſte tutor bonæ vitæ, vel frugi videbatur deinde poſtea idem cœpit male cõuerſari ignorãte teſtatore, vel ſi contemplatione facultatũ eius res ei commiſſa eſſet, quibus poſtea excitus eſt & idem eſt in curatorib⁹ obſeruandum, quos pater in teſtamento deſignauit a prætore confirmandis.*

13 *Iudex ergo antequã tutori etiã teſtamẽtario tutelã decernat habet inquirere an durauerit teſtatoris volũtas, & an ſit vtilis pupillo vel damnoſus ſi habet aliquam cũ filio cauſam damnoſam, & alia, quæ prudenti iudici inquirenda veniunt de quibus in.l. confirmando & per totum titulum.ff.de confirmatione tutor.*

17 *Pater ſi filio non exiſtenti in poteſtate, aut filiæ tutorem dederit, aut ſi dixerit precor te curam habere rerum, aut in codicillis quidem non confirmatis, dederit tutorem, aut curatorem tunc*

Digitized by Google

quod deficit à iudice replendum eſt & ſecundum mentem debet confirmare tutores ſine inquiſitione aliqua, ſed ſimpliciter: quod ſi alius ſit, qui inutiliter dederit tutorem vel curatorem confirmationem debet præcedere inquiſitio, vtrum perſona ſcilicet apta ſit limitatur primum membrum, ſupra dictum in caſu de quo hic.

18 *Curator relictus bonorum filij impuberis cenſetur etiã ex volũtate relictus tutor ac proinde tãquã tutor cõfirmari poteſt, legitimiſq; erit præferendus, quod quomodo procedat hic declaratur.*

19 *Confirmatio tutoris dati in teſtamẽto legitime nõ requiritur, vbi quomodo hoc intelligatur, & nu. ſequenti. 20.*

21 *Tutor legitime datus non poteſt incipere adminiſtrare antequam decretum iudicis accedat.*

22 *Tutor an recte datus ſit ex inquiſitione, quatuor cõſiderãda ſunt de quibus hic.*

23 *Tutor datus à patre filio ſuo in codicillis, matre exiſtente in medio an confirmandus ſit à iudice.*

24 *Pater poteſt non ſolũ filio hæredi inſtituto, ſed etiam exhæredato tutorẽ dare.*

Capit. 3.

¶ Qui poſſunt teſtamento tutores dare & de teſtamẽtario tutore à patre dato.

PAter, vel auus põt in teſta-
1 mẽto filio vel nepoti, quẽ
in poteſtate habet tutorẽ
dare, nõ ſolũ natis, ſed &
etiã ijs, qui in ventre matris ſunt, dũmodo in ea cauſa ſint, vt ſi patre viuo nati fuerint in poteſtate eius futuri neq; teſtamẽtum rupturi ſint: nepotibus tamẽ ita auus in teſtamẽto tutorem dare poteſt, ſi poſt mortem aui non ſint recaſuri ſub patris poteſtate l. 1. ff. de teſtam. tut. tex. in §. permiſſum Inſtit. de tutel. l. quo tutela. §. fin. ff. de reg. iur. l. 3. tit. 16. part. 6. & hoc ius à lege. 12. tabul. fluxit, vt conſtare videtur ex. l. verbis legis. 120. ff. de verb. ſigni. ibi verbis legis. 12. tabularum his, vti legaſſet, ſuę rei ius eſto latiſſima poteſtas tributa videtur, & hæredis inſtituẽdi, & legata & libertates relinquendi, tutelas quoq; conſtituendi, ſed id interpretatione coangustatum eſt, vel legũ authoritate vel iura cõſtituentium: de quo late agit Caldas Pereira, vbi ſupra, n. 11. cum ſequentibus.

2 Pater dãdo tutorem filijs, videtur
dediſſe filiabus tam natis, quã naſcituris. l. qui filiabus. ff. de teſtamẽt. tutel. & quod tali debeat dari tutor, qui nõ ſit recaſurus in patris poteſtatẽ probat etiã l. fi. in princi. C. de curat. furioſ. quia ei qui eſt in poteſtate patris non datur; tradit Iaſ. in. l. more. nu. 45. ff. de acquir. hæred. & Philipp. Decius in rep. l. bonorũ, nu. 11. C. qui admit. & pulchre Socinus Iunior. conſi. 77. viſo puncto, nu. 92. lib. 3. & Philip. Cor. cõſi. 55. reperio, n. 8. lib. 2. & Ant. Piag. qui eos ad hoc refert de tut. & cura. q. 4. n. 6. vbi. n. 7. limitat quãdo pater diſſiparet omnia bona filij, tunc enim propter malos mores patris dari poſſet curator bonis pupilli intelligendo, prout vult
3 Bar. in. l. in quæſt. nu. 2. C. de ſentent.
paſ. vbi notat ibi eſſe caſum ſingulariſſimũ in quo filius in poteſtate habet tutorem propter duo.

Primo quia tutor fuit ſibi datus tẽpore, quo potuit ſibi tutor dari, item quia pater nõ habebat bonos mores & diſſipabat bona filij: ſed ſi primum tantũ interuenerit tutelæ datio euaneſcit, vt ibi dicitur, ſecus ſi ſecundum tantum, quia pater bona filij dilapidaret, & ſiquidem dilapidatio eſt talis, quod non impedit, quin filius poſſit recuperare, dum erit à patria poteſtate liberatus, puta quia

vendi-

Digitized by Google

vendidit poſſeſsiones ſuas, quas poſtea filius poterit vindicare, tunc propter hoc patri adminiſtratio non interdicitur. l. 1. C. de bonis maternis, ſed ſi dilapidatio eſſet talis, contra quam filio non poſſet eſſe conſultum, vt ſi in bonis filij eſſet pecunia quam cõſumit vel pateretur domos & prædia filij deſtrui, vel vendi, vel annullari tunc aufertur ei adminiſtratio & daretur curator bonis filij minoris argumento. dict. l. in quæſtione & l. imperator. ff. ad Trebel. idem Barto. in dict. l. imperator. numero. 1.

Hæc tamen limitatio Antonij Piagij minime conuenit in propoſito huius cap. ſi quidẽ agimus in eo de patre dante tutorem filijs ſuis in teſtamẽto poſt mortem ipſius adminiſtraturũ, at vero aſſerta limitatio prædicta agit de tutore ſiue curatore aſsignãdo, ſiue conſtituendo filio in vita patris diſsipantis eius bona, & ſic propter eius malos mores, qđ eſt diuerſum valde à materia noſtri capitis.

Nihilominus tamẽ, iam quod eius limitationis meminimus obſeruandũ eſt præfatã Bart. doctr. in d. l. in q. quæ eſt fin. C. de ſentent. paſſ. ſequ. DD. ibidem. & in l. cũ oportet. §. nõ autem. C. de bonis quę lib. Rodericus Suarez, alleg. 4. & Palat. Rub. in rep. cap. per veſtras. §. 17. n. 13. de donat. inter vir. & vxor. & tenet idem Bar. in l. ſi conſtante, nu. 63. ff. ſoluto matrim. & ibi Iaſ. n. 196. & Rip. col. fin. nu. 99. & ibi Crotus, in 2. lect. n. 120. cum ſeq. Segura in dict. l. imperator col. 37. & eſt magis cõmunis ſecundũ Aret. cõſ. 72. nu. 5. verſ. ad quartũ & cũ eo Arias Pinel. in l. 1. 2. p. nu. 35. C. de bonis maternis: eſt cõmunis ſecũdum D. Molin. de Hiſp. primog. lib. 1. cap. 16. nu. 14.

4 Et ad remouendum patrem ab adminiſtratione huiuſmodi ſufficit negligẽtia & culpa, ſecundũ magis cõmunẽ reſolutionẽ Bart. & aliorũ maxime Alex. in d. l. impera. col. 2. teſte Arias Pin. vbi ſup. n. 34. & plures refert. D. Mol. vbi ſup. n. 12. cõtra alios.

5 Neq; exigitur quod pater non ſit ſoluẽdo & quod bona ſint mobilia, vt cõtra Bar. in d. §. non autẽ probat Arias Pin. d. n. 35. ſiue enim culpa patris in fauendo, ſiue in omittẽdo conſiſtat, vel pater ſit ſoluẽdo, vel nõ ſemper ſeruanda eſt d. l. imperator deciſio, vt optime aduertit Aret. d. conſ. 72. n. 5. & Alex. in d. l. impera. n. 13. vbi etiã Claud. col. 2. id probat. & ſequitur Boer. deciſ. 61. n. 14. ad fin. & eos referẽs D. Mol. vbi ſup. nu. 16.

6 Sed quãuis diſtinct. Bar. vbi ſupra cõiter ſequuta & approbata ſit nullo pacto procedere poteſt, maior enim diſſipatio eſt illa, quę fit vendẽdo immobilia, quã ea, quæ fit in pecuniæ, ſeu bonorum mobiliũ diſsipatione, nã & ſi primo caſu reſtent, poſsintq; vendicari in ſecũdo autẽ facile vẽdicari nõ poſsint, in vendicatione tamẽ immobiliũ longe maior difficultas verſatur, quã in mobilium reſtitutione: ſiquidem prolixe ac pene immortales ſunt lites illę, quę in vẽdicãdis rebus immobilib⁹ alienatis, quotidie verſantur innumeraq; ſunt dãna, & expenſæ quæ inde dñis aut ſucceſſoribus comparantur, & ſi in litis euentu, bona ipſa ſint dominis, aut ſucceſſoribus reſtituenda, vt optime in ſimili conſiderauit Iuriſconſul. in l. minoribus, ibi, ſed etiam ſi eorum interſit litibus, ac ſumptibus non vexari. Itẽ poterit interdum etiam probationum copia deperire, quod etiam maxime inconueniret, vt aduertit gloſſ. in l. cogi. iuxta principiũ, ver. deductionem. ff. ad Trebel. & in l. penult, ad fin. C. de bonis quæ lib. pluraq; alia inconuenientia ex

horum bonorum immobilium alienatione ſequerentur, quæ ex eorum vendicatione reparari non poſſent, vt etiam eſt notiſsimum.

Vnde merito diſtinctionẽ præd. Bart. late improbat Alex. in d. l. imperator, nu. 14. dicens opinionem cõtrariam, vt hoc indiſtinctè procedat, eſſe veriorem eand. videtur amplecti Boer. deciſ. 61. num. 15. & bene Pinel. vbi ſupra, nu. 35. quorum opinioni libenter aſſentitur. D. Molina vbi ſup. nu. 15. & nos quoque eam ſequimur, vtpote rationabilem & iuridicam & contrariã Bartoli euidente ratione, non conſtare cenſemus.

7 Sed quando alienatio rei immobilis fieret à patre in perſonas potentiores, à quibus non poſſet filius, ita facile vendicare, vel in alios, qui eas eſſent deterioraturi, proculdubio non obſtante diſtinct. Barto. & communi ſtatim eſſent filio bona fideicommiſsi reſtituenda, & ſic ſtatim adminiſtratio auferretur à patre vt ſumma cum ratione ſic limitans, & intelligens primum membrũ diſtinctionis Bart. cenſuit Paul. de Caſtro in dict. l. imperator, nu. 9. quamuis alias regulariter Barto. diſtinctionem ſequitur, quam limitationẽ potiori iure ſequitur doct. Mol. vbi ſupra, nu. 14. qui per totum illud. ca. 16. plurima alia elegantia, & neceſſaria pro intellectu & praxi. dict. l. imperator congerit, & adducit præcipue in materia maioratus poſſeſſoris dilapidantis bona maioratus: vel de lapidatione ſuſpecti, quando cauere debeat, & quando cautio non ſufficiat, ſed teneatur ſtatim ſucceſſori eadem bona in vita reſtituere.

8 Redeamus nunc ad noſtram materiam tutoris teſtamentarij obſeruãdo: quod tutor ſcriptus à patre aut non iuſto teſtamento, aut non, vt lege præcipitur confirmandus eſt à iudice ad tutelam gerendam perinde ac ſi teſtamento tutor eſſet abſque inquiſitione & ſatisdatione, tex. in l. 3. & in l. ſi filio. ff. de cõfir. tut. tex. in. §. fin. Inſtituta de tutor. vbi idem cauetur in tutore dato à patre filio emancipato in teſtamento tradunt DD. in l. 2. C. de confirm. tutor. & dicemus latius infra in verſic. quos ſi pater.

9 Quod procedit etiam ſi tutor ipſe datus à patre eſſet ſuſpectus modo pater ipſe de tali ſuſpicione conſcius fuiſſet, & non ignoraſſet. l. in confirmãdo & l. vtilitatem. ff. de cõfirm. tutor. per quæ iura ita concludit Aretin. in. l. is cui lege, col. 2. ff. de teſtam. vbi plus dicit.

10 Seruandam ſcilicet eſſe voluntatem teſtatoris, etiamſi is tutor ab eo datus foret manifeſte prodigus per l. tres tutores §. vlt. ff. de adminiſtratione tutor. tanta eſt (inquit) præſumptio, quam habet lex pro cõſilio patris erga filios, per. l. amiciſsimos, in principio. ff. de excuſ. tuto. quem refert & ſequitur Tiber. Decian. conſil. 49. num. 10. volumine. 1. addens, num. 11.

11 Quod imo & ſi pater minor. 25. annis talem ſuſpectum tutorem dediſſet ſequenda eſſet eius voluntas per text. in. leg. 3. §. quamuis. ff. de adminiſt. tutor. quem ad hoc dicit ſingularem Roman. ſingul. 171. adultus notant DD. in leg. ſi frater. C. qui teſtamẽt. fac. poſſunt, & in leg. 1. §. fuit quæſitum. ff. ad Treb.

12 Quamuis autem pater poſsit filio ſuo impuberi tutorem teſtamento dare, nonunquam tamen ab hoc receditur, vt puta ſi pater minus perpenſo conſilio hoc fecerit forte minor. 25. anno vel eo tempore fecerit, quo iſte tutor bonę vitę, vel frugi videbatur, deinde poſtea idem cępit male conuerſari ignorante teſtatore: vel ſi contemplatione facultatum

Digitized by Google

tum eius, res ei commiſſa eſſet quibus poſtea excitus eſt, & idem eſt in curatoribus obſeruandum, quem pater in teſtamento deſignauit à prętore confirmandos, ita decidit Vlp. lib. 35. ad edict. habetur in lege. 3. ſi plures. §. quamuis. ff. de adminiſt. tu
13 tor. Iudex ergo ante quã tutori etiã teſtamentario decernat tutelam, habet inquirere an durauerit teſtatoris voluntas, & an ſit vtilis pupillo vel damnoſus, ſi habet aliquam cum filio cauſam damnoſam, & alia quę prudenti iudici inquirenda veniunt de quibus in dict. leg. in confirmando & per totum. ff. de confirmat. tutor. cum vtilitatem minoris, non vero quid teſtator præceperit, quando eſt vtilitati minoris contrarium, & damnoſum inſpicere debet iuxta text. in dict. leg. vtilitatem, & obſeruauit Spino in ſuo ſpeculo teſtamẽ. gloſ. 29. num. 15. ibi & ſic iudex.

14 Neque text. in dict. leg. 3. §. quamuis ibi forte minor. 25. annis: contrarius eſt amplitationi, quam modo retulimus ex Deciano vbi ſupra num. 11. per eundem met textum, dum diximus quod imo, & ſi pater minor 25. annis tutorem ſuſpectum dediſſet ſequẽda eſſet eius voluntas, cum potius text. ille probare videatur expreſſe cõtrarium, ibi ſi pater minus perpenſo conſilio hoc fecerit forte minor. 25. annis, &c. Sed quod cõſilium patris minus perpẽſum eſſe poteſt, quam ſuſpectum tutorem filio dare patrem minorem. 25. annis?

Hanc namque difficultatem ſuſtulit nobis aduerbium nonnũquam in dict. §. quamuis poſitum, ibi non nunquam tamen ab hoc receditur, vt puta ſi pater minus perpenſo con
15 ſilio hoc fecit forte minor. 25. annis: aduerbium namque illud nonnunquam, idem ſignificat quod quãdoque, vt patet, ſed hoc aduerbiũ, quãdoq; denotat regulam eſſe in cõtrarium, vt in principio Inſtit. quibus modis contrahi oblig. Gratus conſil. 2. num. 24. lib. 1. poſt Guiller. in Specul. titulo de diſp. nume. 9. Octau. Vulp. de præpoſit. aduerb. &c. in dictione quandocumque ſub nume. 8. in verſi. quandoque pag. 89. colu. 1. paulo poſt princip: ergo bene probat text. ille quod pater minor. 25. annis, regulariter poteſt filio ſuo in teſtamento tutorem dare vt notauit ex eo Bart. ibidem, num. 1. & idẽ Barto. in l. quæro. §. Lucius ad fin. ff. de teſtam. tut. Angel. Aretin. in. §. furioſo. num. 2. Inſtitu. qui dare tut. Ripa. in l. nemo poteſt, num. 84. ff. de legat. 1. ſequitur Grego. Lopez, in. l. 3. gloſſ. 1. titul. 16. partit. 6. & Anton. Piag. de tuto. & curat. quæſt. 5. nu. 2. & Caualc. in eod. tract. nu. 8.

16 Quod autẽ pater minor. 25. annis tutorem ſuſpectum filio impuberi teſtamento ſuo dederit, in cauſa eſt vt iudex antequam eum confirmet, ſeu ei tutelã decernat inquirere debeat, an ita res ſe habeat, vt pupillo damnoſus ſit, quo caſu voluntatem patris minime ſequatur, an vero nihilominus vtilis ſit pupillo prout in dubio pręſumi debet pro conſilio patris erga filium, & tunc ei tutelam decernat iuxta ſupradicta: & ita eſt intelligenda hæc materia.

17 Quod ſi pater filio non exiſtenti in poteſtate, aut filiæ tutorem dederit, aut, ſi dixerit, precor te, curam habere rerum, aut in codicillis quidem non confirmatis dederit tutorem, aut curatorem, tunc, quod deficit à iudice replendum eſt, & ſecundum mentem debet confirmare tutores ſine inquiſitione aliqua, ſed ſimpliciter, quod ſi alius ſit, qui inutiliter dederit tutorem, vel curatorem, cõfirmationem præcedere debet inquiſitio, vtrum, ſcilicet, perſona ap-

ta ſit, ita probat text.in.l.1.ff.de confir.tut.tex .in.§.fin. Inſtitu. de tuto. l.pater.§.fin.ff.de teſtament.tut.vbi limitatur quod prædiximus, tutorē nempe, minus iure datum à patre, eſſe confirmandum ſine inquiſitione, vt procedat, pręter quā ſi cauſa propter quā datus videbatur, in eo mutata ſit, veluti ſi ex amico, inimicus, vel ex diuite pauper effectus ſit.

Et quod tutor non iure datus à patre vel curator citra inquiſitionem cōfirmandus ſit à iudice, probat etiā lex ſi filio.6.ff.de confirmat.tutor. ſimiliter quod tutor filio emancipato vel naturali datus à patre in teſtamēto abſque dubio ſine inquiſitione cōfirmandus ſit probat ex dict.iuribus Antonius Piagius de tut.& curat.di. quæſtio.2.num.6.& Caualc. num.9. & de tuto. dato minus legitime, hoc eſt in codicillis inualidis, vel teſtamēto non legitimo probāt text. in lege qui à patre.ff.de confir.tut.& in.l.2. C.eod.titul.& in leg.credendum.ff. qui pet.tut.& notat Alex.conſil.139. incip.ſuper teſtamento ſier Nicolai. vol. 1. vbi dicit hanc eſſe cōmunem opinionem, licet aliqui voluerint hoc plus, ſcilicet quod non requiratur confirmatio, quia voluntas imperfecta inter liberos valet. lex.hac conſultiſsima.§.ex imperfecto.C.de teſtam.leg.fina.C.familiæ hercis. cū ſimilibus nihilominus tamen Bal. in dict.§.ex imperfecto.in vltima quæſtione ſequitur communem ſententiam, quia agitur de intereſſe tutoris qui eſt extraneus, merito igitur eius datio non tenet niſi confirmetur, & idem vult Barto.in dict.leg.qui à patre, & in leg.impuberi.ff.de admin. tut.quos cum communi præd.ſequitur Laurentius de Piru. conſil.54.n. 3.&.4.& ita eſt procul dubio tenendum præmaxime ſtante iure noſtro regio, quo adæquata eſt ſolemnitas teſtamentorum inter liberos, & inter extraneos, vt conſtat ex. lege. 3. Tauri hodie leg.2.tit.4. libr. 5.nouæ coll. reg. imo etiam iure communi attento dict.§.ex imperfecto cum ſimil.ratione pręd.Bald. quæ ſatis iuri conſona eſt, vt dicemus latius infra. cap.8.huius primæ partis nume. 56. cum ſequentibus.

18 Rurſus ex deciſione dict. leg. 1.ff. de confirmat.tut.colligi videtur relictum curatorem bonorum filij impuberis cenſeri etiam ex voluntate relictum tutorē, ac proinde tāquam tutorem confirmari poſſe, legitimiſque pręferendum, quod innuit iuris conſultus ibi, precor te curam habēre rerum, & tradit Bartol. ibi num.2. Aret.conſi.65.col.2 in medio, & probat late Caldas Per.in rep.dict.legis ſi curatorem habens in parte, ſine curatore conſtitutus num. 116.vbi hoc verum intelligit, quando tutor datus eſt, tutor inutiliter, tunc namque, vt tutor confirmandus eſt ex reg. di. legis.1.quam contra alios ſic eleganter explicat Anton. Aug.ad Modeſt. in princip. pag.224. ſecus ſi teſtator ſimpliciter diceret, precor te curam haberet crutir alio verbo non expreſſo, verba namque hæc, alio non expreſſo, & maxime expreſsio curæ nihil ad tutelæ dationem conferunt adeo, vt ſi curator certis rebus detur nulla ratione vt tutor confirmari poſsit, & hoc affirmant ſcribentes, vt tanquam curator confirmetur, adueniēte pubertate, vt affirmat Alua. quem refert & ſequitur Caldas vbi ſupra aduerſus Bart. Are. & Coſtam. cæterum an relictus expreſſe curator filij impuberis cenſeatur relictus eius tutor & vt talis confirmandus ſit, aut tantum curator adueniente pubertate, agemus late infra hac prima parte alio cap.

19 Hæc procedunt, quando minus legiti-

legitime quis à teſtatore datus eſt tutor, vel ex perſona dantis, vel eius cui datur, vel ex modo dandi, tunc namque requiritur cōfirmatio iudicis, ſecus quando quis eſt legitime tutor datus in teſtamento, tunc enim non requiritur confirmatio vt colligitur ex dict. leg. 1. ff. de confirmat. tuto. & obſeruauit Cald. vbi ſupra n. 115. vbique multum intereſt, quibus verbis tutor à teſtatore detur, niſi enim apta, & congrua ſint tutelam ſcilicet deſsignantia, non cenſebitur tutor legitime datus.

Neque abſque confirmatione adminiſtrare poterit: ſed quod nō erit omnino neceſſaria expreſſa & ſpecifica mentio tutoris, aut tutelæ, ſed ſatis eſſe ſi per alia verba ęquipollentia tutor detur, vt puta ſi dixerit teſtator, relinquo filium in poteſtate, vel in manu matris ſuæ ſecundum Bald. in cap. ex parte. de appella. & Iaſ. in leg. manumiſsiones. num. 3. ff. de iuſtitia, & iure, & ex cōmuni ſententia reſoluit Decius in dict. cap. ex parte el. 2. in princip. & ibi additio. lite. A. Ripa. in, le. Centurio. nu. 198. ff. de vulg. & pupill. ſubſt.

20 Diuerſum tamen iudicabit, ſi dixerit, relinquo filium in cuſtodia, quoniā nomen cuſtodiæ non trahitur ad tutelā, ideo confirmatione opus erit. vt colligitur ex text. in leg. qui in aliena. §. quanquam. ff. de neg. geſt. & ibi notat gloſ. 1. Bart. Bald. & omnes, & ſequitur alios allegans Caldas, vbi ſupra ſub. d. n. 115. aduerſus Boer. deciſ. 124. & cū eo Addit. ad Rom. ſing. 165. Idem erit in illis verbis educetur & gubernet, vt in terminis tradit Cor. cōſ. 180. vol. 1. quem refert & ſequitur Caldas vbi ſupra.

21 Licet autē tutor teſtamentarius legitime datus, confirmatione non indigeat vt prędiximus, non poterit tamen incipere adminiſtrare, nec adminiſtrationi ſe ingerere donec decretū iudicis accedat cōmittentis ei adminiſtrationē, ſecundū Bar. in l. legiti. n. 3. ff. de legiti. tut. quē ſequitur Bertrād. cōſil. 63. nu. 1. 1. part. vol. 2. Cap. deciſ. 8. 129. n. 1. Socinus. Iun. cōſil. 14 nu. 8. vol. 2. Rupellan. in Enchirid. iuris. pag. 362. quos refert & ſequitur Caldas vbi ſuprà num. 116. verſic. quæ quidem confirmationes ibi: licet autem &c. vbi dicit Bart. in hoc eſſe receptum: dicemus latius infra hac eadem. 1. par. c. 5. n. 6.

22 Si quæratur an recte datus ſit tutor ex inquiſitione, quatuor conſideranda ſunt, an is dederit, qui dare potuit, & ille acceperit, cui fuerat dandus, & is datur, cuius, dandi facultas erat, & pro tribunali decretū interpoſitū in confirmando autē tutore, hoc prætor inquirere debet, an duraverit patris voluntas, quod in facili eſt ſi proximo mortis tempore tutores non iure, vel curatores ſcripſerit pater, nam ſi ante annos, vt medio ſpatio potuerit facultatē tutoris nō iure à patre dati, fieri diminutio, vel morū ante celata, vel ignorata emerſerit improbitas, aut inimicitiæ cum patre emerſerint, vel cū fiſco aliquē contractum damnoſum miſcuiſſet, vtilitatem pupillorum prętor ſequetur, non ſcripturam teſtamenti, vel codicillorum, nam patris voluntatē prętor ita accipere debet, ſi non fuit ignarus eorum, quæ ipſe prætor de tutore comperta habet, denique ſi poſtea de eo, quem pater teſtamento codicillis vè, non iure dedit, ſcripſit tutorem eſſe nolle, nempe non ſequetur primam voluntatem prætor, à qua pater diſceſſit, id deciditur. in le. 7. §. 1. cum tribus legib. ſequent. ff. de confirm. tut.

23 Sed ſi mater ſit in medio, non debet confirmari tutor datus à patre in codicillis filio ſuo impuberi, ſed ipſa

ipſa eſt præferendã & idẽ in auia, ſecus in alijs legitimis, quia iſte confirmatus habet mixtum eſſe ex duabus qualitatibus, ſcilicet ex teſtamento, & decret, & quia qualitas teſtamẽti eſt dignior trahit ad ſe minus dignũ ita Bald. cum Mart. Sillan. in cap. ex parte el. 1. num. 5. de appell. ſed hæc eadem ratio Bald. in alijs legitimis idem probat etiã in matre, vel auia in medio exiſtente, vt non præferatur tutori non iure dato à patre filio impuberi, cum veniat confirmãdus, ſiquidem tutor teſtamentarius præfertur matri & auiæ, & confirmatus præfertur legitimis, quia eſt teſtamentarius, vt ſupra reſoluimus capit. præcedenti, ergo præfertur etiã & matri, vt ibidem quoque probauimus verſic. 2. quod ſi mater, auia, vel alius ſit datus tutor a iudice impuberi ante quam datus ei non iure a patre, confirmetur, per iudicem reuocari non debet datus a iudice, vt in leg. 3. C. de confirma. tutor. & probauimus dict. cap. 2. verſic. illud tamen.

24 Similiter pater non ſolum filio hæredi inſtituto, ſed etiam exhæredato tutorem dare poteſt. leg. pater. hæredi. 4. in principio. ff. de teſtam. tut. cuius ratio ea eſſe videtur, quia talis datio tutoris eſt in fauorem pupilli, ſicut etiam videmus, quod pater poteſt ſubſtituere filio ſuo pupillo exhæredato. text. in §. non ſolum Inſt. de pupill. ſubſtitut, & in hoc conſiſtit prærogatiua patris qui filium habet in poteſtate, ita Decius in leg. quo tutela. §. 1. nu. 5. ff. de reg. iuris

SVMMARIA.

Capit. 4.

1 *MATER an & quando poſſit filio tutorem relinquere in ſuo teſtamento, & de confirmatione eius à iudice facienda.*

2 *Mater filios in poteſtate non habet.*

3 *Mater ſi teſtetur inter ſolos liberos an vni alterum tutorem relinquere poſſit.*

4 *Mater ſi ſolum inſtituat filiũ in legitima an ei tutorem dare poſſit?*

5 *Mater ſi ratione ex ſua parte prouenientium alterum tutorem communi filio dare velit, quam maritus ipſe teſtamento dederit, quis horum tutor præferatur? & num. 17. in filio naturali quid tenẽdum ſit in hac ſpecie reſoluitur.*

6 *Mater quando filium hæredem inſtituit iudex tenetur tutorem ei datũ confirmare, ſecus ſi filium hæredem non inſtituit*

7 *quia tunc ſolet ex voluntate defunctæ datus tutor à præſidibus confirmari, quod ſi fides inquiſitionis congruat, debet eum iudex confirmare. & nu. 7.*

8 *Tutor relictus à matre, an attento iure regio & communi debeat confirmari cũ inquiſitione, vel ſine ea? & num. 9.*

10 *Tutor relictus à matre filio, an debeat ſatiſdare?*

11 *Auus & auia, alijq; deſcendentes per lineam maternam, an poſſint ſuis deſcendentibus tutorem relinquere? & reſoluitur in eis idem, quod in matre.*

12 *Patronus an & quando impuberi liberto tutorem dare poſſit, item extraneus impuberi extraneo à ſe hærede relicto? & n. 13. late agitur de differentia inter patronum & extraneum in hoc.*

14 *Tutor datus a patre filio impuberi, quẽ habuit ex concubina, ſi eum hæredem inſtituat cõfirmandus eſt.*

15 *Naturali filio, cui nihil relictum eſt, fru*

ſtra

ſtra a patre tutor datur, neque ſine inquiſitione confirmatur.

16 *Pater naturalis relinquendo filio aliquas res, quotcunque modo, intrà tamen a legibus definitum poteſt ei tutorem relinquere, qui debet apud competentē iudicem citra inquiſitionem confirmari in bonis a patre relictis, in aliis vero bonis inquiſitio eſt neceſſaria ad confirmationem.*

18 *Citatio aliqua non requiritur ad dandum tutorem vel curatorem pupillo, vel furioſo ſine inquiſitione.*

Cap. 4.

¶ An mater filio ſuo impuberi tutorē dare poſsit? Item de patrono, & patre naturali.

1 MATER, niſi filio inſtituto tutorem dare poteſt, quaſi in rē potius, quā in perſonam dare eum videatur, & tunc iudicis confirmatione opus eſt præcedente inquiſitione, vt probat expreſſe lex pater hæredit. 4. in princ. ff. de teſtam. tut. text. in le. 1. in verſic. ſi autem fuerit perſona talis iuncto verſic. fin. in princip. ſi autem ff. de confirm. tut. text. & ibi gloſ. in leg. mater. C. de teſtam. tut. le. 6. tit. 16. partit. 6. cuius verba ſunt hæc, *la madre que faze teſtamento en que eſtablece por ſus herederos a ſus hijos que no ouieſſen padre, bien les puede eſtablecer guardador en el, pero tal guardador como eſte no puede vſar en ninguna manera de los bienes del moço, menos, de ſer confirmado del juez del lugar do ſon los bienes, e el deuelo confirmar, e otorgarle guarda dellos, ſi no fuere a tal qual defiendan las leyes deſte nueſtro libro que lo no ſean, mas ſi la madre no eſtableciesse por ſu heredero al fijo no le podria dexar guardador maguer le dexaſſe de otra guiſa alguna partida de ſus bienes: pero ſi aconteſcieſſe que lo fizieſſe ſi gelo quiſieſſe cōfirmar el juez, valdria mas, no de otra guiſa* quam l. regiam citat Mol. theologus de iuſtitia & iure. 2. tract. diſputatione 220. colum. 1356. verſic. ſi filius caret.

2 Ratio eſt ſecundum gloſ. in dic. leg. mater, quia mater filios in poteſtate non habet pro vt iure requiritur §. fœminæ Inſtit. de adopt. §. mater, Inſtit. de exhæred. lib. iuncta l. 1. verbo in poteſtate. ff. de teſtam. tut. §. permiſſum Inſtit. de tutel. & hanc rationem gloſ. ſequitur Azo in ſumma eod. tit. de teſtam. tut. num. 13. Odof. Cin. Salicet. & communiter DD. vbi Angel. in dict. le. 1. de confirm. tut. Main. in leg. quo tutela in principio nu. 9. ff. de regul. iuris, Aret. in principio, & Silueſter num. 7. & 8. in di. § permiſſum quos refert & ſequitur Caldas Per. in rep. leg. ſi curatorem habens in text. ibi ſine curatore conſtitutus num. 100. C. de in integ. reſt. minor.

3 Hinc cauendum eſt à limitatione Salic. in leg. hac conſultiſsima, §. ex imperfecto nu. 6. cum gloſ. ibi. C. de teſtam. limitantis deciſionem dict. leg. mater, ſi mater teſtetur inter ſolos liberos, & vni alterum tutorem reliquerit, quaſi is defectus patriæ poteſtatis, & omnis alia ſolemnitas in eo teſtamēto imperfecto remiſſa cenſeatur de iure ciuili per illum tex. vbi eam limitationem defendebat Marc. Anton. in repetitione numer. 125. ſed iure non probatur, vt melius aduertit Corn. ibi num. 17. & 18. & cum eo Caldas vbi ſupra verſ. ex qua ratione.

4 Primo circa intellectum, & praxim ſupra dictarum legum iuris cōmunis & regiæ obſeruandum videtur quod ita demū tutor datus à ma-

tre

tre in teſtamento, in quo eũ inſtituit
hæredẽ omnino cõfirmari debet qñ
ſcilicet inſtituit eum hæredẽ vniuer
ſalem, ſecus vero erit ſi eum in ſo-
la legitima inſtituiſſet ex text. in. l.
pe. §. mater. ff. de legatis. 3. vbi vide
tur probare, tutorem filio à matre
nulliter datum eſſe, non ex alio, niſi
quia in effectu mater non inſtituerat
filium niſi in ſola legitima; cum reli-
qua pars hæreditatis ſubiecta eſſet fi
deicommiſſo in quo legitima non
includebatur. leg. cohæredi. §. cum fi
lio. ff. de vulg. & pupill. ita ad hoc põ
derat dict. §. mater Ludou. Roman.
conſil. 88. incipit in hac cauſa. num. 3.
& ſequitur ita limitans dict. leg. reg.
Greg. Lopez in ea propria in gloſſa
de vuelo confirmar, ibi limita tamẽ &
Anton. Pichag. de tut. & curat. quæſt. 3.
num. 28. vbi num. 29. addit quod
etiam ſi in totum illum hæredem in-
ſtituat, nihilominus non valet talis
datio, niſi confirmetur ſecundũ Bal.
in dict. leg. mulier. ff. de confirmatio.
tut. & probatur in iuribus principio
allegatis, eandem limitationẽ ſequi
tur Ferrar. in forma libelli ad red-
dendam rationem § 1. n. 2.

. Sed quamuis hæc limitatio autho
ritate quamplurium comprobata
ſit, eam tamen falſam eſſe vt ex ea
apparet euidenter contendit Caldas
Pereira vbi ſupra. num. 103. atque cõ
tra communem omnino ſententiam
nec minus contra dictam legem re-
giam, 6. quę habet iudicem poſſe prę
teriti filij tutorem cum inquiſitione
confirmare: ergo multo magis, hoc
facere poterit ipſo filio in legitima
inſtituto, neque text. in dict. §. mater
aliquid facit in illis verbis, tutorem
dare non potuit, ea namque verba à
Iure conſulto dicta non ſunt, quia fi-
lius in ſola legitima in effectu eſſet
inſtitutus vt præpoſtera ſubtilitate
accipiunt Rom. & cæteri, ſed potius
quia ipſo iure tutelæ datio erat inuti
lis propter defectum patriæ poteſta
tis. Accedat præterea dict. l. 6. tit. 16.
part. 6. indefinite, & generaliter lo-
quens de qualibet inſtitutione, præ-
maxime cũ hodie per leges noſtras
regias omnia fere parentum bona
pro legitima filijs deſignẽtur, & pro
3 fecto hãc partẽ vt mihi veriorẽ pro
bo cõtra Romanũ & ſequaces quam
etiam ſequitur Molina theologus de
iuſtitia & iure, in 2. tractatu, diſpu-
tatione. 220. colum. 1356. ad finem, &
colum. ſequenti reſolui ſupra in hac
ſpecie quod judex ante quam illum
tutorem approbet tenetur facere di
ligentem inquiſitionem, an idoneus
ſit, & hoc comperto debet illum ap-
probare ſine ſatiſdatione, vt conſtat
ex leg. 1. & 2. ff. de confirmat. tuto.
quod ſi minus idoneum illum repe-
riat illum non approbet, ſed locum
habet tutor legitimus, aut datiuus
idemque probat quando mater filiũ
legatum reliquit, & tutorem eidem
dat.

Illud vero memorabile eſt, quod
5 in dict. loco egregie conſuluit Ro-
manus, ſcilicet vt ſi mater rationẽ
bonorum ex ſua parte prouenien-
tium, alium tutorem communi filio
dare velit, quam maritus ipſe teſta-
mento dederit, id neutiquã facere
poſſit, ſed tutor patris omnino præ-
fertur, quam ſententiam ſequitur, &
multis comprobat Petrus Pechius
de teſtamento viri & vxor. lib. 2. ca-
pit. 9. & Caldas vbi ſupra dict. num.
103. ad finem, ſequitur Cauale. de tu
tor. & curat. num. 11. vbi limitat, ni-
ſi mater quem velit tutorem dare hę
redem inſtituat, & roget, vt filius il-
lius teſtatricis cum is ad pubertatem
venerit hæreditatem plene reſtituat
& exprimat ſe ita teſtamentum face
re, vt melius filio conſulatur hærede
ſcripto adminiſtrante bona dum fi-
lius

li⁹ ſit pubes & mãdet interim pupillo alimẽta præſtari ex fructib⁹ hæreditatis: quia iſto caſu hęres ſcriptus, & rogatus reſtituere filio cẽſebitur adminiſtrator, & ſic tutor electus, potius quã hæres, & reſtituet filio hæreditatẽ vna cũ fructibus perceptis abſq; detractione Trebel. l. fidei cõmiſſi. §. cũ Polid. ff. de vſuris glo. in l. fidei cõmiſſaria. §. finali verſi. fideicommiſſum cadit. ff. ad Trebel. & ibi Alexã. & prædicta refert, & ſequitur Durand. de arte teſtan. tit. de tut. caut. 4. pupillo. num. 2. & ſequent. ſed nihilominus Caualc. vbi ſupra, inquit quod & ſi videatur vtilis hæc cautela eam non probat propter dubiũ litis euentum, & idem cum eo ſentio atque teneo: infra de filio naturali agemus. 1. in hoc cap. 4. n. 17.

6 Secundo obſeruandum erit in propoſito, hoc differre inter primũ caſum dict. legis partitæ, & ſecundũ quod in primo, ſcilicet, quando mater filium hæredem inſtituit, iudex tenetur tutorem a matre in teſtam. datum confirmare, & ſic neceſsitas imponitur iudici in ea ſpecie quando mater filium hæredem inſtituit, vt patet ex dict. leg. regia in illis verbis, e el juez deuelo cõfirmar, quod etiam iure communi tenuit Azo. in ſumma. C. de confirmat. tut. in verſic. ſi vero mater, ſequitur Gregori Lopez in dict. leg. 6. in gloſ. deuelo confirmar, in princip. & ita tenent communiter omnes ſecundum Caldam Pereiram vbi ſup. nu. 101. verſic. quo caſu, vbi late de eius veritate agit attento iure cõmuni ſecluſa dic. le. regia Caſtellæ.

7 In ſecũdo vero caſu, quando mater filium hæredem non inſtituit, licet ei aliquid reliquiſſet, ſolet ex võluntate defunctæ datus tutor a præſidibus confirmari, vt inquit dicta lex mater. C. de teſt. tut. vbi glo. verſ. ſolet inquit, non dicit quod ſit neceſſe, ſed ſolet, ſi expediat pupillo non alias vt in leg. 3. §. ſed & inquiri. ff. eodem. id quod dict. leg. 6. in fine vt vidimus relinquit voluntati, & arbitrio iudicis in illis verbis, *ſi gelo quiſieſſe confirmar el juez valdria, mas no de otra guiſa*, & tenuit Ferrara in praxi in forma libelli ad reddendam rationem §. 1. num. 1. & Caldas vbi ſupra dict. num. 101. verſi. vrgent dicens, hoc fieri debere ſi fides inquiſitionis cõgruat non aliter, vt in ſimili ait text. in leg. qui tutelam. §. finali in fin. ff. de teſtam. tut. & ita infert num. 102. quod ſi mater filijs non inſtitutis tutores relinquat, confirmandi ſunt ſi fides inquiſitionis congruat, vt ſic extendatur regula legis. 4. in princ. ff. de teſt. tut. loquentis in tutore relict. a matre filijs hæredibus inſtitutis & dict. lex. mater. C. eodem titu. quod inquit ſequi communiter DD. in dict. leg. 4. & in alijs locis, & quod idem probat expreſſe text. in. leg. fin. ver. maxime. ff. qui pet. tut. & d. leg. 6. tit. 16. part. 6. licet Cuiat. & Faber atque Ludouicus Roman. ab eo allegati contrarium putent, ſed vt diximus dict. leg. 6. hoc relinquit voluntati & arbitrio iudicis, nihilominus tamẽ ſi fides inquiſitionis cõgruit cum debet iudex confirmare, quandoquidem hoc ex voluntate defunctæ à præſidibus fieri ſolet, alias enim exponeret ſe maximo periculo iudex aliud faciẽs ſi forte ali⁹ tutor ab eo datus, quam à matre relictus non ita bene adminiſtraret, aut res pupilli gereret: quare conſulo iudicibus, vt quamuis eorum voluntati & arbitrio hoc eis videatur relictum per dictam leg. 6. in fin. a ſolitis non diſcedant cum fides inquiſitionis hoc poſtulat, eorum namque arbitrium ratione regulari debet, præcipue cum iure communi hæc ſit

ſit communis opinio, vt vidimus quam dict. l. regia. 6. ex profeſſo nõ corrigit nec tollit in præmiſſa ſpecie ſcilicet quando fides inquiſitionis congruit.

8 Tertio obſeruat Gregorius Lopez circa dict. leg. regiam eiuſque intellectum, quod licet ipſa in primo caſu non requirat ad confirmationem præd. tutoris relicti à matre filio hæredi inſtituto vllam inquiſitionem quaſi omiſsione inquiſitionis videatur ius commune in hoc corrigere de quo in le. 1. ff. de confirmand. tutor. cum ſimilibus de quibus in principio huius capitis, & tenuit Azo vbi ſupra.

Nihilominus tamen, quando filius inſtitutus a matre habet alia bona reſpectu illorum bonorum erit neceſſaria inquiſitio, leuior tamen, quam quando inſtituitur ab extraneo, ſi vero nulla alia bona habeat, niſi, quæ mater ſibi iure inſtitutionis reliquerit, tunc debet confirmari ſine inquiſitione, ita tenet Bart. poſt Dinum in l. ſi patronus. ff. de confirmãd. tut. vbi Alberi. & Angel. in le. 1. C. de teſtam. tut. & ita eſſe intelligendam dict. l. partitæ docet Greg. Lopez ibidem in gloſ. præcitata, in verſic. tu vero conclude, cuius diſtinctio & intellectus ad dict. l. 6. regiam forſan placebit nonnullis in tanta DD. varietate, vt pote concordãs, & modificans ambas opiniones & quia magis expedit pupillo, vt aliqua inquiſitio fiat in præcedenti ſpecie, licet leuis, quam quod nulla fiat.

Ego vero non ſolum iure cõmuni attento, ſed etiam iure noſtro regio Caſtellæ cenſeo eſſe neceſſariam inquiſitionem, leuem tamen & modicam quoties filius à matre, hæres inſtituitur eique datur tutor ad confirmationem eiuſdem: parum namque vrget conſideratio Greg. Lopez de qua ſupra nẽmpe dict. le. regiam in. 1. caſu omiſiſſe inquiſitionẽ, quaſi neceſſaria non ſit, quia in. 2. parte quoties filius non inſtituitur, ſimiliter de inquiſitione nihil lex illa dicit, & tamen ea ſuppleri, & neceſſario intelligi debet eo caſu ex iuris principijs ſecundum eundem Greg. Lopez ibidem in gloſ. vltima, ergo & in primo caſu idem probandum eſt, quod autem iure communi ſit verius, & receptius, vt requiratur inquiſitio ad confirmandum tutorem relictum à matre filio hæredi inſtituto quamuis leuis & modica ſufficiat quando vero non ſit inſtitutus maior & ſcrupuloſior requiratur affirmat plurimos congerens Caldas Pereira vbi ſupra num. 102. verſic. non tamen vbi eam late probat contra alteram communem quæ habebat in dict. caſu ceſſare inquiſitionem, eamdem priorem ſequitur Caualc. de tutor. & curat. n. 10

9 Secundo moueor ex eadem le. 6. ibi, ſi no fuere &c. vbi l. regia præcipit quod ſi filio inſtituto tutor à matre detur à iudice confirmetur, niſi talis ſit qui legibus huius regni tutelam gerere prohibeatur, ergo imponitur neceſsitas non ſolum poteſtas iudici diſcutiendi, & inquirendi: an relictus tutor habilis ſit, habeatque legitimam perſonam, etiam circa mores & conditionem viuendi iuxta le. 4. &. 14. titul. 16. partita. 6. ibi, *e de malas maneras*, hoc eſt malorũ morum, in qua inſpectione, & diſquiſitione verborum tam generalium cũ cæteris requiſitis ibi expreſſis præcipua inquiſitionis ratio conſiſtere videtur ex le. 1. ad finem ibi, ſi apta ſit l. vtilitatem, ibi vel morum improbitas. ff. de confirm. tut.

Tertio in hãc partem adducor ꝙ in præd. le. 6. partitæ tantum agitur de confirmatione facienda à iudice tutoris

Digitized by Google

tutoris relicti à matre filio hæredi inſtituto, & præterea quando filius ab ea hæres non eſt inſtitutus, in prima namque ſpecie debet tutor à iudice confirmari, in ſecunda vero ſi voluerit eum iudex confirmare valebit, tutoris datio, vt inquit illa. l. non vero agit de inquiſitione in primo nec in ſecundo caſu & ſic non dicit quod fiat nec quod non fiat inquiſitio, vnde remanet ſub diſpoſitione iuris communis argumento. l. commodiſſime, cum ſimilibus. ff. de lib. & poſthu. & cum de vno queritur cætera præſumuntur ſimilia. c. 1. de ætate & qualitate. lib. 6. & ita merito hanc. 2. part. contra Grego. Lopez iure regio probauit Caldas vbi ſupra, dict. nu. 102. verſi. iure autem regio, &c.

10 Quarto obſeruandũ eſt quod quã do filius inſtituitur hæres à matre eid. relicto tutore remittitur ei ſatiſdatio per tex. expreſſum in. l. 2. ff. de confirmand. tut. ibi nec ſatisdabit pupillo rem ſaluam fore. hoc autem verum intelligit Azo vbi ſupra quãdo fuit facta cõfirmatio cum inquiſitione, ergo quando confirmaretur ſine inquiſitione videtur quod debeat ſatisdare, vt voluit gloſſ. in l. fin. verſi. non debere in fine. ff. de confirman. tut. & tenet Gregor. Lopez, vbi ſup. in fin. dict. gloſſ. bonus text in princip. inſtit. de ſatiſdat. tut. & curat. ibi item ex inquiſitione tutores vel curatores dati ſatiſdatione non onerãtur, quia idonei electi ſunt.

11 Quinto quæ dicta ſunt in matre obſeruanda ſunt in auo & auia & alijs deſcendentibus per lineam maternam, hi namque deſcendentes ſuos, in poteſtate non habent. §. 1. verſiculo, qui autem de patria poteſtat. §. ſunt autem in fine de legit. agn. tut. notat in ſpecie gloſſa prima, in fine in. l. prima. C. de teſtament. tute. ſequitur Bartol. in. l. parter, numero tertio. ff. eodem, Gregor. Lopez, in dicta lege ſexta, gloſſa prima, Caldas vbi ſupra, num. 101. in principio.

12 Patronus etiàm impuberi liberto tutorem dare non poteſt, ſed ſi congruat ex inquiſitione confirmandus eſt. leg. qui tutelam. 28. §. impuberi ff. de teſtament. tutel. Quod ſi patronus, vel qui vis extraneus impuberi quem hæredem inſtituerit tutorem dederit & extra ea nihil in bonis pupillus habeat, non maledicetur iudicium eius ſequendum eſſe, qui & perſonam eius, quem tutorem eſſe voluit nouerat, & impuberem ita dilexit, vt & eum hæredem inſtitueret. l. ſi patronus 4. ff. de confirma. tut. cum inquiſitione tamen vt in gloſſ. fin. ibidem ex dict. l. qui tutelam. §. fin. eſt que neceſſaria confirmatio propter defectum patriæ poteſtatis iuxta ea quæ in matre, & alijs ſupra reſoluimus.

13 Verum eam differentiam ſcribentes communiter inter patronum & extraneum conſtituunt, ſcilicet vt extraneus, niſi inſtituat impuberem nullo modo ei tutorem dare poſsit, neque datus confirmari à iudice valeat ſecus in patrono, à quo datus tutor inſtituto, vel non inſtituto liberto ſemper confirmandus eſt, ita tenet gloſſ. vltima in dict. l. ſi patronus Cinus, & Angel. in. l prima. C. de teſtament. tut. Angel. in l. prima. C. de confirmand. tut. Angel. Alberic. & Salicet. numero. 2. & 3. in. l. 4. C. de teſtament. tut. Cuman. in lege quarta. ff. eodem titulo, Bartol. in. l. naturali. §. primo, numero tertio. ff. de confirmãd. tut. Alberic. poſt. Dinum in. l. prima, ff. eodem titul. Gregor. Lopez. in lege tertia, titulo decimoſexto, parti. 6. gloſ. 1. idem voluit Portius, inſtituta de tutel. numero 5.

Baldum in verſic. quos, & ibi Platea in dicto. §. permiſſum. numero. 11. ex quibus præfatam differentiam, gloſſæ & omnium eſſe receptam affirmat Caldas, vbi ſupra, nempe in dict. l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore conſtitutus ſub num. 104. C. de in integrum reſtitutio. minor.

Sed in hoc variant DD. gloſſa namque, ſecūda in fine, in. l. natura li in principio. ff. de confirm. tutor. in extraneo contrarium probat, per l. 5. ff. de confirmand. tut. quæ dum nihil exprimit de inſtitutione aperte vult tutorem datum ab extraneo poſſe à prætore confirmari, ſicut datum à Patrono quod etiam ſentiunt, Bart. & Alberi. in dict. l. ſi patronus æquiparantes patronum extraneo.

Rurſus Odofredus in dict. l. 1. C. de teſtament. tut. & Baldum vbi ſupra contrarium econuerſo tenent, nempe, vt niſi vterque inſtituat, tutorem dare non poſsit neque confirmari debeat.

Similiter etiam circa inquiſitionem faciendam variant ſcribentes, quidam enim reſoluunt inquiſitionem ceſſare in bonis tantum à patrono relictis, & ita in alijs proprijs bonis impuberis liberti eam omnino requiri: in qua ſententia fere omnes conueniunt vbi ſupra exceptis Salic. & Gregor. Lopez, aſſerentibus ſemper & omni caſu neceſſariam eſſe: alij diſtingunt, vt ſi libertus inſtitutus nihil vltra in bonis habeat ceſſet inquiſitio. per dicta. l. ſi patronus alias ſecus, ex text. in dict. l. qui tutelam. §. fina. ff. de teſtam. tut. vt refert. Caldas vbi ſupra.

Quid tenendum in his duobus articulis? & quidem: Caldas vbi ſupra, quo ad primum de confirmatione tutoris dati à patrono liberto impuberi & ab extraneo aduertit ſupradictam receptam differentiam inter patronum & extraneum iure non probari, potiuſque aperte confundi à iure conſulto in dicta. l. ſi patronus. ibi, patronus, vel quiuis alius: deinde verius putat cum Odofredo & Balduino, æquiparationem in omnibus generaliter procedere & recipiendam eſſe, ita vt impuberibus hæredibus non inſtitutis tutores dare nequeant, & ſi dederint iudex eos confirmare neutiquam debeat: in quo aliquid amplius & benignius conceditur matri propter filiationem & maternam pietatem ſecundum communem, & dict. l. ſexta, in fine, titulo de cimoſexto. partita ſexta, vt prædiximus, ſi vero patronus, & extraneus pupillos inſtituat & hi nihil vltra in bonis habeant tutor datus confirmandus eſt.

Quo ad ſecundum de inquiſitione, inquit Caldas, quod ſi patronus libertum inſtituat tutoremque ei dederit poſſe defendi in ea ſpecie pupillo nihil vltra in bonis habente inquiſitionem ceſſare, ſecus ſi libertus plus in bonis habuerit, quam ei à patrono relictum ſit, tunc namque eſt neceſſaria inquiſitio iuxta mentem, dictę. l. ſi patronus & dict. l. qui tutelam §. fin. ſupra allegatam.

Ego vero circa primum & ſi iudicium Caldas modo relatum ſubtile eſſe credam, communem tamen differentiam ſupra relatam inter patronum & extraneum impuberem non inſtituētes ſed ei tutorem abſq; hoc relinquentes probabilem non minus quam veram eſſe cenſeo, atque proinde tenendā proculdubio in iudicādo & cōſulēdo nēpe, quod tutor datus à patrono liberto ſuo impuberi hæredi non inſtituto cōfirmandus

mãdus ſit à iudice ſicut datus à mater propter ius illud patronatus, quod habet patronus in eo & ſummã dilectioné ac voluntaté circa libertum, quod deficit in extraneo, & ideo merito, quod tutor datus à patrono liberto impubere ſine inſtitutione cõfirmandus ſit: datus vero ab extraneo eodem caſu minime, quia nihil iuris habet in eo, eſſetque abſurdum & abſque vllo iure æquiparare in hoc extraneum matri, & patrono, cum tamen longe maior ratio ſit in his quam in illo dandi tutores filijs, vel libertis, ſi vero patronus, vel quiuis extraneus impuberi, quem hæredem inſtituerit tutorem dederit & extra ea pupillus nihil in bonis habeat proculdubio iudiciũ eius erit ſequendum, atque ita tutor ab vtroque datus confirmandus erit, vt in dict. l. ſi patronus: quæ nihil diſponit quando pupillus inſtitutus hæres non fuerit à patrono, vel extraneo: ſed nihilominus in hac ſpecie differentia prædict. communis probanda venit ex ſupra dicta iuris ratione: & diſpoſitio, dict. l. ſi patronus dum loquitur in extraneo hæredem inſtituente impuberem eique tutorem relinquentem approbatur in. l. octaua verſiculo. *E otro ſi dezimos*, titulo decimo ſexto, partita. 6.

Circa ſecundum ſequor etiam cõmunem opinionem ſupra relatam nempe, inquiſitionem ceſſare in bonis tantum à patrono relictis & in alijs proprijs impuberis liberti omnino requiri: in quo fere omnes conueniunt ſecundum Caldas vbi ſupra, & ipſe quoque non diſſentit, ſed imo potius idem probat vt vidimus, & iuxta hoc eſt intelligenda loqui gloſſ. fina. in dict. l. ſi patronus dum requirit inquiſitionem ex dict. l. qui tutelam §. fin. quam ſupra retu limius nempe in alijs bonis impuberis liberti, ſecus in ſibi relictis à patrono.

14 Similiter etiam tutor datus à patre filio impuberi quem habuit ex concubina ſi eum hæredem inſtituat confirmandus eſt à iudice, vt in dict. l. 8.

15 Naturali autem filio, cui nihil relictum eſt, fruſtra à patre tutor datur neque ſine inquiſitione confirmatur. l. naturalis, ſeptima. ff. de confirmand. tut.

16 Quod ſi patres naturalibus liberis aliquas res, quocunque modo reliquerint, intra tamen præfinitum à legibus modum licebit eiſdem tutorem relinquere, qui debet apud competentem iudicem citra inquiſitionem confirmari & ita res gerere pupillares. l. fina. C. de confirmand. tut. l. 8. tit. 16. partit. 6. quod tamen intelligendum eſt in bonis à patre relictis dumtaxat quia ſi filius alia bona habeat quę a patre non peruenerunt, in his non minus confirmatio cum inquiſitione erit neceſſaria ſecundum Bartol. in dict. l. naturali. §. 1. quem ſequitur Alberic. ibi & Mainer. in l. quo tutela, numero decimo, & vndecimo. ff. de regulis iuris, Silueſter in. §. permiſſum. numero nono, de tutel. & vt receptam eandem reſolutionem late probant Paleotus de nothis & ſpur. filijs. capit. 52. & additionator ad flores vltim. volunt. Rubric. 31. numero decimoquarto, & eos referens, Caldas vbi ſupra, numero octuageſimoſeptimo, dicens ita eſſe accipiendum Oroſcium in. l. item in poteſtate. ff. de his, qui ſunt ſui vel alie. iur. numero ſexto, & Marcum deciſio. 471. in fine. ſecunda parte, qui omnes contrarium exiſtimant in filio ex puro ſequuti gl. & Bartol. in lege prima, ff. de teſtamen.

ment. tut. licet aliter defendat Paleotus vbi ſupra.

17 Illud tamen dubitari contingit in propoſito, quid dicendum ſit, quando pater naturalis dedit vnum tutorem, mater alium, an ambo concurrent, vel præferetur paternus? in quo Angel. in dicta. l. fina. C. de confirmand. tutor. tenet, quod ſi tutelæ concurrant, quilibet tutor præferatur in adminiſtrando bona à dante relicta, ſi vero non concurrant, primus erit tutor, non vero, qui datus eſt ſecundo loco, quia tutorem habenti tutor dari non poteſt. Alberic. vero in dicta. l. final. & cum eo Gregor. Lopez. in dict. l. 8. gloſſ. fin. reſoluit, relinquendum hoc arbitrio iudicis, attenta vtilitate pupilli, niſi patrimonium eſſet magnum & diffuſum, quia tunc procedit opinio Angeli prædicta, Caldas vbi ſupra num. 103. ad finem refert ſe ad Angel. & Alberic. vbi ſupra, alij vero cogitandum relinquunt, vt conſtat ex eo ibi.

Mihi autem opinio Angeli ſupra relata plus placet ex. d. l. fi. C. de confirmãd. tut. ibi in ijs rebus, quas quocumque modo ei dederint, vel reliquerint.

Ad dandum autem tutorem, vel curatorem alicui pupillo vel furioſo ſine inquiſitione poteſt iudex ſuũ decretum interponere ſine citatione alicuius, vt cum Bart. in l. qui habet. §. quolibet. ff. de tutel. & Alex. conſil. 86. viſis dubitationibus, &c. volu. 2. concludit Maranta de ordine iudic. in 6. part. titu. de citatione primo membro iudicij, nu. 35.

(∵)

SVMMARIA.

Cap. 5.

1 *TVtor teſtamentarius ſatiſdare non debet, neque tenetur niſi ſit perſona mala famæ & incognita teſtatori, vt in numero. 4.*

2 *Curatores teſtamentarij non ſatiſdant.*

3 *Mater tutrix filiorum relicta in teſtamento mariti non tenetur ſatiſdare.*

5 *Tutor vnus ex pluribus relictis in teſtamento volens adminiſtrare, tenetur cæteris contutoribus ſatiſdare de indemnitate pupilli & ipſorum contutorum, niſi à teſtatore fuerit adſcriptus ad adminiſtrandum.*

6 *Tutor teſtamentarius non poteſt adminiſtrare ſine decreto iudicis niſi aliud teſtator diſpoſuerit, vt in num. 7. vel niſi ſit mater, cui à lege tutela defertur, quia tunc decretum iudicis non requiritur, vt in num. 8. vbi quomodo hoc intelligendum ſit.*

9 *Mater aut alij legitimi tutores non habent exercitium adminiſtrandi, niſi eis decernatur à iudice niſi ea, quæ dilationem non recipiunt, & ſic tempore peritura, vel, quæ eſſent proculdubio, vtilia pupillo, vt in num. 10.*

11 *Deficiente vno ex pluribus tutoribus teſtamentarijs, quando vel nõ poſſit alius eius loco conſtitui?*

12 *Matre tutrice filiorum tranſeunte ad ſecunda vota in eius locum ſufficitur tutor legitimus, niſi ipſa adierit iudicem vt alium daret tutorem, quia tunc eſt locus tutori datiuo, ſecus ſi mater nunquam aſſumpſit tutelam filiorum & dixit nolo eſſe tutrix ſed peto tutorem dari filio meo quia tunc defertur tutela legitimo, non tamen iudex prouidere debet tutorem, quem ipſa nominauerit ſed ex officio, quem magis idoneum viderit, & magis filijs expedire.*

13 *Vxor*

13 *Vxor vel alia perſona relicta à teſtatore, domina, Maſſaria adminiſtratrice & gubernatrice domus ſuæ & filiorum ſuorum, cenſetur ex hoc adſcripta ad adminiſtrandum.*

14 *Tutela, vel cura teſtamentaria, à quo tẽpore currere incipiat.*

15 *Hæreditas ſine tutoris authoritate adiri nequit. & ad eam adeundam tutor dari poteſt.*

16 *Tutoris nominatio iure regio conſeruatur hæreditate non adita per hæredem, vel nullo hærede inſtituto: idemque eſt à fortiori dicendum rupto teſtamento, ex cauſa præteritionis, vel ex hæredationis, vt in nu. 17.*

18 *Maior defectus erat iure cõmuni omiſſio inſtitutionis hæredis, vel aditionis hæreditatis, quam præteritio, vel ex hæredatio.*

19 *Tutor vel curator datus in teſtamento, ſub aliqua conditione tunc ea purificata incipit eſſe tutor, vel curator, ideoq; excuſationem proponere debet, quando tutelam ſuſcipere debet, non autem quando creatur.*

Capit. 5.

De tutore teſtamentario.

1 TVtor teſtamentarius ſiue confirmatus à iudice, ſiue non, nunquam ſatiſdare debet quia fides eius & diligentia ab ipſo teſtatore approbata eſt text. in principio Inſtit. de ſatiſdat. tut. & in l. teſtamẽto datos in principio. ff. de teſtament. tut. l. 1. cum gloſ. verſi. ſimpliciter & l. 2. & 3. ff. de confirmand. tut. l. 1. & 4 C. de tut. qui ſatis. non de. tradũt omnes in princ. de ſatiſd. tut. & refert plures Caldas Pereira in repetione. l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore conſtitutus, nume. 117. C. de in integrum reſtitu. minor. & tenet Caualc. de tut. & curator. num. 14.

2 Idem eſt in curatoribus in teſtamento datis, licet enim regulariter, curatores non dentur in teſtamento ſi tamen dati fuerint confirmantur decreto prætoris, vel præſidis text. in. §. ſed curator Inſtituta de curator. l. 3. an autem de confirm. tut. l. 13. in verſiculo, *Otroſi dezimos*. titulo. 16. partit. 6. & tunc liberantur à ſatiſdando, vt tutores, vt tenet gloſſ. in principio Inſtituta. de ſatiſdatio. tutor. verſiculo approbata eſt & ibi, Angel. & Portius, in ſummario per text. in verſiculo, item ex inquiſitione dum coniungit tutores & curatores ex inquiſitione datos, & inquit eos ſatiſdatione non onerari & probatur melius in. §. 1. Inſtituta eodem titulo de ſatiſdat. tut. eſt ſimilis gloſſ. in dict. l. 1. verſi. ſimpliciter, per text. ibi. ff. de confirmand. tut. & in vtroque idem probauit Anton. Pragius, de tutor. & curat. quæſtio. 7. nu. 25 vbi alios citat, ſequitur etiam Gregor. López, in l. 9. in gloſſ. *fiadores* in verſic. & teſtamentarij tutores, titul. 16. part. 6.

3 Et idem à fortiori erit dicendum in matre tutrice relicta per patrem pupilli in teſtamento, quia non tenebit ſatiſdare, & in terminis probat Caſſan. in conſuetudi. Burg. Rubri. 6. deſeſans de Pluſieurs lit Z in fine. n. 6. fol. 223.

Et ita eſt tenendum in ſupradictis tametſi Rebuffus ad leges Galliæ primo tomo in proœmio gloſſa. 5. num. 35. dicat bonum eſſe vt omnes ſatiſdarent, & idem Rebuf. eodem. 1. tomo titu. de ſentẽt. prouiſional art. 3. gl. 2. n. 8. teſtetur de contraria conſuetu. vt eum refert Caldas vbi ſup. Et quamuis D. Spino in ſuo Speculo teſtam. gloſſ. 29. nu. 34. teneat hodie tam tutores teſtamentarios, quã

 datos

datos à iudice, ſicut & legitimos teneri ſatiſdare, etiam quantumcunque diues ſit tutor, & quod qualiſcunque fideiuſſor tali caſu ſufficiet, glo. Bart. & DD. in l. mulier. C. de iu. doti. Hoc namque in tutoribus teſtamentarijs verum nõ eſt, nec in praxi admiſſum, ſed potius contrarium præterquam in Francia ſecundum Caſſan. vbi ſupra, num. 3. fol. 215. & Rupell. in enchirid. iur. pag. 361. & Rebuff. vbi ſupra, ſed de ſtylo curiarum patriæ Delphinatus ſeruatur & toleratur quod tutores admittuntur ad adminiſtrationem etiã ſine ſatiſdatione teſte Guido. Papæ deciſio. 330. numero. 5. de tutoribus autem legitimis & datiuis quod ſatiſdare teneantur infra ſuo loco agemus.

4 Supradicta tamen vera & communis reſolutio, quæ habet quod tutor teſtamentarius, non teneatur ſatiſdare, limitatur primo, niſi is ſit perſona malæ famæ & incognita teſtatori, vt voluit Bald. in. l. 1. C. de confirmand. tutor. Platea & Iaſ. in addit. ad Chriſtop. Porcium in principio Inſtitut. de ſatiſdat. tutor. & additio quædam Salicet, in l. non dubium. C. de tut. & cura. qui ſat. non ded.

5 Secundo limitatur eadem concluſio vt non procedat, quando plures ſunt dati in teſtamento tutores & vnus vult adminiſtrare, is namque tenetur alijs contutoribus ſatiſdare de indemnitate pupilli & ipſorum contutorum, niſi à teſtatore fuerit adſcriptus ad adminiſtrandum text. in. §. de his, Inſtitut. de ſatiſdat. tutor. ita Caualc. de tut. & curat. num. 14. ſed debuit allegare. §. ſed ſi ex teſtamento Inſtitut. eodem. vbi cauetur quod ſi ex teſtamento vel inquiſitione duo plures ve dati fuerint poteſt vnus offerre ſatiſdationem de indemnitate pupilli, vel adoleſcentis & contutori ſuo vel contutori præferri, vt ſolus adminiſtret, vel contutor, aut concurator ſatis offerens præponatur ei, vt & ipſe ſolus adminiſtret, teſt. etiam in dicta. l. teſtamento datos. 17. ff. de teſtamen. tut. per totam, l. in quibus iuribus alia plura declarãtur & deciduntur in ea materia opportuna & ideo ad ea recurrendum quoties opus fuerit: textum namque allegatum, per Caualc. in dict. §. de ijs, ego non inuenio in titul. illo Inſtitu. de ſatiſdat. tut.

6 Tutor præterea teſtamentarius non poteſt adminiſtrare ſine decreto iudicis: non enim debet adminiſtrationem propria authoritate occupare etiam quod datus fuerit in teſtamento, quod nullum inualiditatis patiatur defectum, l. 4. vbi notatur. ff. de author. tutor. & l. fina. §. illud proculdubio. C. arbitr. tutel. dum ibi dicitur, niſi prius inuentario publice facto, dictio enim publice, iudicis decretum præſupponit, l. fina. ff. vt in poſſeſsio. legat. & tradit Bald. in. l. orphanotrophos in principio & numero tertio. C. de epiſcopis & clericis, & in. l. facultas. C. de iure fiſci libro decimo, vbi dicit, quod vltra iudicis decretum requiritur, vt per ipſum decernatur adminiſtratio: & in terminis tenet Bartol. in leg. legitimos in principio, numero tertio, ff. de legitim. tutel. & Paulo de Caſtro. conſilio. 356. poſtquam iſti numero quarto, libro primo, Gregor. Lopez, in. l. tertia, gloſſ. 1. ibi & an in tutore titulo. decimoſexto, partita ſexta, ſequitur Anton. Piagius. de tutor. & curator. quæſtione. 7. num. 1. & 2. diximus ſupra capit. 3. nume. 21. & Bartol. in hoc receptum dicit cumque ſequitur Cald. Pereira, in

in repetitione, dict. l. ſi curatorē habens in partē ſine curatore conſtitutus. n. 116. in verſ. licet autem vbi rè fert etiam idē tenētes Bertrād. conſ. 63. nu. 1. 1. part. vol. 2. Capitium deciſ. 129. nu. 1. Soc. Iunior. conſil. 148. num. 8. vol. 2. & Rupellan. in Enchirid. iur. pag. 962.

7 Limitatur tamen primo præcedens communis ſententia, quando teſtator tutori decreuit adminiſtrationem, vel diſpoſuit, vt propria authoritate adminiſtrationem aſſumeret ſi vellet, quod poteſt diſponere ſicut iudex, text. celebris. in. l. cui eorum. & ibi, gloſſ. 1. ff. de poſtulan. Boer. deciſ. 124. num. 14. ad finem. teſtatoris namque voluntas pro lege habetur, text. in cap. vltima voluntas. 13. quæſtione. 2. & in §. diſponat in authen. de nupt. merito ergo, vt hoc præcipiente teſtatore in teſtamento valido, tutor aſſumere poſſit tutelæ, & curæ adminiſtrationem abſque eo quod per iudicem decernatur ſecundum Bartol. vbi ſupra, & Carol. Ruinum, conſil. 126. quamuis ille in principio. libr. 5. & Greg. Lop. vbi ſupra, Anto. Piag. dict. quæſt. 7. nu. 4. & 5. & Baeça de decima. tut. c. 2. nu. 65. vbi alios allegat, ſequitur etiam Mendel. dict. cōſ. 21. nu. 9. ad finem.

8 Limitatur ſecūdo in matre, cui ipſo iure à lege tutela defertur & ideo in ea iudicis decretum non requiri tenet Philip. Corn. conſi. 164. videtur in hac conſultatione, in princip. lib. 4. quem ad hoc refert & ſequitur Anto. Piag. dict. q. 7. nu. 3.

Hæc tamen limitatio ſic ſimpliciter & generaliter intellecta, periculoſa eſt, & quæ poſſet iuriſperitos incautos decipere, quare intelligi debet, reſpectu decreti iudicis ad conſtituendum eam tutricem, hoc namque neceſſarium minime eſt nec requiritur, prout non requiritur in alijs tutoribus teſtamentarijs, vel legitimis, quia ideo dicuntur teſtamentarij, quia teſtamento creantur, & fiunt tutores, & legitimi tutores dicuntur, quia à lege dantur & creantur, legitimum namque tutorem nemo dat, ſed lex ipſa facit eos. l. legitimos in principio. ff. de legit. tut. & ideo matri defertur tutela à lege, non à iudice iure nouiſſimo authenticorum de hæredit. abinteſtat. venient. §. ex his, ex quo ſumitur authent. matri & auiæ. C. quando mul. tut. officio fungi poſſit & ideo eſt tutrix legitima prout volunt, gloſſ. & communiter Doct. in d. auth. matri & auiæ & Bartol. in l. ſi quis ſub conditione, nu. 13. ff. de teſtament. tut. teſte Philip. Corn. d. cōſi. 164. ſtatim in princ. ſequitur Spino in ſuo Speculo teſtament. glo. 29. nu. 8. diximus ſupra cap. 2. nu. 4. ſolum quando eſt inutiliter datus tutor, vel curator in teſtamēto interuenire debet neceſſario decretum iudicis in confirmando eum, vt in toto titul. C. & ff. de confirm. tut.

9 Exercitium tamen & facultatem adminiſtrādi, non habet mater, nec alij legitimi tutores, niſi eis decernatur à iudice vt ſupra probauimus, vnde ſine licentia & facultate adminiſtrandi, conceſſa à iudice, non poteſt mater aliquid adminiſtrare, vt in dict. l. legitimos & ibi Bartol. in fine principij, & in dict. l. fina. §. illud proculdubio. C. arbitrium tutelæ, & in dict. l. 4. ff. de authorit. tut. cum cæteris ſupra allegatis tenet etiam Baeça plures allegans, dict. cap. 2. num. 64.

10 Niſi ea, quæ dilationem non recipiunt, & ſic tempore peritura, vel, quę eſſent proculdubio vtilia pupillo, hoc eſt, quæ non poſſent tendere in incōmodum pupilli,

hæc nanque quilibet tutor poſſet gerere, etiam ante decretam ſibi adminiſtrationem à iudice ſecũdum Bar. in dict.l.legitimos, in fin.num.9.in ſimili in le.tutor, qui repertorium in principio, num. 27. ff. de adminiſt. tutor. Angelus in le.fin.§.defenſionẽ C.de adminiſtratione tut. Socinus, in le.qui duos num. 30.ff. de rebus dub.Paul.de Caſtro conſil. 355. nu. 4.1.prima parte. Guido Papa, deciſ. 330.num.6.Boer. deciſ.124.nu. 19. & Bero. quæſ.18.per totam, Philip. Corneus, dict. conſil. 164. litera D. vbique ſi intra hos caſus adminiſtraret abſque decreto, geſta non valent & ſequitur Boe.dict. cap.2.num.65. & Doctor Spino dict.gloſ.29.n.41.

Quod vltra præd.probatur ex litera, & mente dict. authent. matri, & auiæ, & in corpore vnde ſumitur vbi ita demum matri, & auiæ ſecundum ordinem tutela etiam antę agnatos permittitur atque defertur, ſi inter geſta (hoc eſt) coram iudice iuxta gloſſam ibi, & cõmuniter DD. nuptijs alijs, & Senatus conſulti Velleiani auxilio renunciauerit, idem probat lex.4.tit.16.partit.6.ergo ab eodem iudice debet decerni adminiſtratio viſa & approbata ipſius renunciatione, alias enim, hoc eſt, antea prædict. ſolemnium obſeruationem non poterit adminiſtrare & probatur clare in l.95.tit.18.par.3. ibi, *E porende el alcalde ſobredicho teniendo e ſabiendo que ella era buena muger e de buen recado &c. otorgole q̃ tuuieſſe en guarda al huerfano ſobredicho ſu hijo e ſus bienes*

11 Rurſus obſeruandum erit, quod ſi duo plures ve fuerint tutores teſtamentarij in locum eius, qui deceſſit, vel in ciuitate eſſe deſijt, poterit alius tutor dari, quia quãdiu habet locũ teſtamẽtaria tutela, ceſſat legitima cæterũ ſi nullus tutor ſuperſit, vel in ciuitate ſit legitima tutela ſuccedit, ita diſpõnit lex ſi quis ſub cõditione ad finẽ verſ. plane. ff. de teſtament. tut. Corneus conſil. 175. licet in pręſenti litera. F. in verſic. & tunc non obſtat lib. 3. Baeça de decima tuto. cap. 8.num.25. Antonius Piagius de tuto. & curator. quæſ.9.num. 8. qui dum inquit quod quando vno ex tutoribus teſtamentarijs decedente aliqui remanerent, ſiquidem ſunt ſufficientes vt ex ſe ipſis gerere poſsint, alia non fiet prouiſio, non videtur audiendus, ſiquidem nihil aliud citat quam dict.le. ſi quis ſub conditione in fine, quæ vt vidimus indiſtincte decidit, quod modo retulimus, quãuis poſſet pro ſe allegare gloſſ. verbo ſponte, in verſic. ſi vero vnus. C. de teſtament. tutel. quæ idem prius tenebat, nempe, quod quando vnus eorum deceſsit loco eius cõſtituitur datiuus, ſi cæteri non ſufficiunt, ſimiliter tutore ſub conditione dato interim datur tutor datiuus, ſed ſi non ſperetur conditio extitura habet locum legitimus, ita gloſſ. præcitata.

Quod ſi tutor teſtamentarius, ſit excuſatus, velut ſuſpectus remotus venit datiuus, ita tenet eadem gloſſ. quam ſequitur Piagius, vbi ſupra. dicto num.8. cuius rationem adducit Caldas, vbi ſupra num. 114. quoniam tutores in perpetuum excuſati vel remoti adhuc ipſo iure tutores ſunt, ideo ad legitimos tutela redire non poteſt nec loco ipſorũ tutores, ſed curatores dandi erant, ex regula de qua in. §. interdictum Inſtit. de curat. & in. l. 4. C. in quibus cauſ. tutor. habet. Sed cum propter perpetuam excuſationem, vel remotionem, proprius ſit, vt tutores eſſe deſinant, vt in. §. vltimo Inſtit. quibus mod. tut. finiatur, cum ſimilibus, hoc colore ſenatus cõſulto, cautum fuit vt contra pręcedentem iuris regulam

gulam in eorum locum tutores crearentur, vt cum Cuiacio latius probat. Cald. vbi ſupra, non tamen tunc, ad legitimum tutorem redit tutela vt in dict. l. ſi quis ſub conditione, ibi, & ſi ſemel ad teſtamentarium deuoluta ſit tutela, deinde excuſatus ſit tutor teſtamentarius adhuc dicimus in locum excuſati aliũ dandum, non ad legitimum tutorem redire tutelam: idem dicimus & ſi fuerit remotus, nam idcirco hic abijt, vt alius detur.

12 Si vero mater tutrix filiorum trãſeat ad ſecunda vota in eius locum ſufficitur tutor legitimus, niſi ipſa adiuerit iudicem, vt alium daret tutorem, quia tunc eſt locus tutori datiuo: quod ſi mater nunquam aſſumpſit tutelam filiorũ & dixit nolo eſſe tutrix, ſed peto tutorẽ dari filio meo tunc defertur tutela legitimo ſecundum Bartol. in l. ſi quis ſub conditione, num. 27. in verſic. ideo videtur mihi dicendum. ff. de teſtamenta. tutel. quæ eſt communis & tenenda vt infra. capit. 9. num. 20. & 21. dicemus: non tamen iudex prouidere debet tutelam illi, quem ipſa nominauerit, ſed ex officio tenetur, quem magis idoneum viderit & magis filijs expedire dare ſecundum Bald. in l. Precibus ſub num. 21. C. de impub. & alijs ſubſt. Decius in. cap. ex parte el ſegundo, ſub num. 6. de appellat. Spino in ſuo Speculo teſtamen. gloſ. 29. ſub numc. 12. nulla enim eſt lex quæ dicat quod iudex teneatur dare tutorem petitum à matre, ſed quod mater teneatur petere & nominare & in arbitrio iudicis erit dare illum vel non. ita refert Cinus fuiſſe determinatum & conſultum Bononię per quemdam ſolemnem doctorem aduocatum, idemque tenuit Iacob. Butricar. quos refert & ſequitur Bart. in dict. l. ſi quis ſub conditione, num. 29. cum ſequentib. ſed de hoc agemus latius, infra cap. 9. nu. 68. cum ſequentib.

13 Deinde ſciendum eſt, quod quando teſtator reliquit vxorem, vel aliam perſonam, dominam Maſſariam ad miniſtratricem & gubernatricẽ domus ſuæ & filiorum ſuorum cenſetur aſcripta ex hoc ad adminiſtrandum vt per Boer. deciſio. 124. nu. 3. cum ſequentib. additio ad Roman. ſingul. 165. committo & Capitius deciſ. 129. num. 2. quos ad hoc refert & ſequitur. Caualc. de tut. & cur. n. 17. in verſic. aſcriptus & Baeça de decima tut. cap. 4. num. 69. ſequitur alios allegans Ioan. Baptiſta Ferret conſil. 312. num. 1. 2. parte, vbi n. 3. idem probat quando pater in teſtamento poſuit filios in poteſtate matris.

14 Vltimo quæri hic oportet, quo tempore incipiat deferri tutela & cura teſtamentaria? & iure quidem cõmuni proculdubio quãdo tutor, vel curator fuit ſimpliciter datus in teſtamento à die aditæ hæreditatis defertur, vt in. l. ſi nemo. ff. de teſtam. tutel. vbi inquit text. ſi nemo hæreditatem adierit, nihil valet ex ijs quæ teſtamẽto aſcripta ſunt: ſi vero vnus ex pluribus adierit, tutelæ ſtatim valent, nec expectandum erit vt omnes hæreditatem adeant & ibi, gloſ. & doctores.

Sic etiam ſuitate confirmatur tutela teſtamentaria, ſicut aditione, Bart. in. l. ſi filius, qui patre, numer. 6. ff. de vulgar. & pupill. communiter approbatus ſecundum Alexand. ibi, num. 23. Socin. 29. Iaſ. 19. ſed procedit ſecundum communem opinionem, quando ſuitas reſidet in perſona eius, cui datur tutela ſecundum Angel. in tractat. de ſuitate, quæſt. 9. num. 27. volum. 7. tract. diuerſ. doctorum: nam ſi filio impuberi exhæredato datus eſſet tutor & alius filius

Digitized by Google

eſſet inſtitutus ſola eius ſuit.te non confirmaretur datio tutoris prædic. ſecundum Angel. vbi ſupra, vbi late agit de huius declarationis veritate.

15 Ad adeundam tamen hæreditatem, quia ſine tutoris authoritate adiri nequit, vt in l. potuit. C. de iure delib. dabitur tutor ſecũdum gloſſam Bart. & DD. in dict. leg. ſi nemo, Antonius Piagius de tuto. & curato. quæſt. 14. num. 1. eſtque de hoc text. expreſſus in leg. ſi hæreditas. 9. ff. de teſtam. tuto. licet enim regulare ſit, quod tutor certæ rei dari nõ poteſt, l. certarum. ff. de teſtament. tut. & diximus ſupra cap. 1. num. 35. Attamẽ ad adeũdam hæreditatẽ ſpeciale eſt vt tutor dari poſsit, leg. cum in vna §. tut. ff. de appell. & ibi notant DD. Paul. in l. & ſi ad ſpecies. ff. rem pupill. ſalu. for. Baeça de decima tut. c. 17. ſub num. 2.

16 Iure autem noſtro regio nominatio tutoris conſeruatur hæreditate non adita per hæredem, vel nullo hærede inſtituto, ita Padilla in. l. eam quam num. 70. C. de fideicomiſſ. ex leg. 1. titu. de los teſtamentos, lib. quinto ordinam. vet. hodie. l. 1. tit. 4 libr. 5. nouæ collect. reg. ſequitur ibi Mariençoglof. 14. nu. 83. & Azeuedo ibidem. n. 150.

17 Idem à fortiori ſecundum ipſos

18 dicendum eſt, rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis, iure namque cõmuni maior defectus erat omiſsio inſtitutionis hæredis, vel aditionis hæreditatis quam præteritio, vel exhæredatio, quandoquidem priori caſu legata minime debebantur, ſed totum corruebat teſtamentum le. 1. & ibi DD. ff. de hæred. inſtit. §. ante hæredis inſtituta de legat, in vltima vero ſpecie ſolum quoad inſtitutionem hæredis corruebat teſtamentum, cætera namque firma permanebant, vt in authẽt. ex cauſa. C. de lib. præt. vel exhæred. cum ſimil. maiore igitur ratione dict. l. 1. tit. 4 de los teſtamentos locum habere debet in ſpecie dict. authent. ex cauſa, quæ minorem habet dubitationem iure cõmuni, præcipue cum datio tutelæ in teſtamento facta non adeo hæredis inſtitutionem requirat, ſiquidem abſque ea aliquando conſiſtat, vt in le. 3. ff. de confirmand. tut. vbi, quia à patre tutor ſcriptus eſt, aut non iuſto teſtamento, aut non vt lege præcipiebatur confirmandus eſt ad tutelã gerendam ac ſi ex teſtamento tutor eſſet, ideſt, vt ſatiſdatio ei remittatur.

19 Quod ſi tutor datus ſit in teſtamẽto ſub aliqua conditione, tunc purificata conditione incipiet eſſe tutor & curator, ideoque eo tempore excuſationem proponere debet, quando tutelam ſuſcipere nolit, non antẽ cum creatur ſecundum Bart. in le. ſi cui legetur in principio num. 19. ff. de legat. 1. & Antonius Piagius dicta quæſt. 14. numero. 2. de tutor. & curator.

SVMMARIA.

Cap. 6.

1 PATER non tantum in teſtamento filijs, quos in poteſtate habet, ſed etiam in codicillis teſtamento confirmatis poteſt tutores dare, tunc namque etiam teſtamento tutores datos accipere debemus.

2 Tutor ſcriptus à patre filijs ſuis, vel non iuſto teſtamẽto, aut non vt lege præcipitur confirmari debet ad tutelam gerendam, per inde ac ſi teſtamento tutor eſſet ad cuius imaginem remittitur et ſatiſdatio, nec tunc requiritur inquiſitio.

3 Confirmatio codicillorum præcedentium teſtamentum non requiritur in prædic. caſu.

4 Pater in diſpoſitione inter viuos, vel in teſtamento

*teſtamento imperfecto, vel codicillis &
ab inteſtato filijs tutores dare poteſt.*
5 *Lex. 2. C. de confirman. tut. non eſt corre-
cta per l. hac conſultiſſima. §. ex imper-
fecto C. de teſtamentis.*

Cap. 6.

¶ An tutor extra teſtamentum dari poſsit?

1 SED & pater non
tantum in teſta-
mento filijs, quos
in poteſtate ha-
bet, ſed etiam in
codicillis, teſta-
mento confirma
tis poteſt tutores dare, tunc namq;
etiam teſtamento tutores datos ac-
cipere debemus, leg. teſtamento. ff.
de teſtament. tut. adeo vt quam-
uis à patre tutor liberis, vel non iuſ-
2 to teſtaméto, aut non vt lege præci-
pitur ſcriptus ſit, confirmari debeat
ad tutelam gerendam, perinde ac ſi
teſtamento tutor eſſet, ad cuius ima-
ginem, ei quoque ſatiſdatio remitti-
tur. le. 3. ff. de confirmand. tut. vo-
luntas enim patris in conſtituendis
tutoribus, vel curatoribus huiuſmo
di caſibus à iudice, ad cuius officiũ
hæc res pertinet ſeruari ſolet, ac pro
inde leges noſtræ præceperunt iudi-
cem ſequi debere voluntatem pa-
tris, qui in teſtamento, etiam minus
ſolemni, aut poſtea rupto; aut alias
non iure facto tutorem liberis de-
derit, vt in lege. 2. C. de confirm.
tut. & in lege. 1. & 3. & in lege ſi fi-
lio. ff. eodem titulo, lege pater. §.
cum à patre, & lege ſi pater, & lege
iure noſtro. §. vltimo. ff. de teſtam.
tut. & id quidem ſine aliqua inquiſi-
tione dict. §. cum à patre, & lege. 1.
& ibi DD. ff. de confirma. tut. §. vlti-
mo Inſtit. de tut. id quod late proba
uit, & conſuluit Philippus Corneus
conſil. 175. licet in præſenti colum.
4. verſic. concurrit, etiam lib. 3. vbi
hoc extendit ad aliam patris diſpo-
ſitionem circa filiorum educationẽ,
& conſil. 238. reperio colum. penul
tima verſic. cum itaque, volum. 4.
& Caldas Pereira Luſitanus in repe-
titione text. in leg. ſi curatorem ha-
bens in verſic. ſine curatore conſti-
tutus num. 60. C. de in integr. reſtit.
min. vbi inquit, quod illa expreſſa
3 confirmatio quam toties Iuris pru-
dentes inculcant hodie neceſſaria
non eſt, vt per text. in. §. non tantũ
inſtituta de codicillis, contendit Syl
ueſter in commentarijs ad. §. permiſ
ſum num. 16. Inſtit. de tutel. nempe
confirmatio codicillorum præcedẽ
tium teſtamentum.
4 Pater igitur in alia diſpoſitione,
etiam inter viuos, vel in teſtamen-
to imperfecto, vel codicillis, & ab
inteſtato filijs tutores dare poteſt,
vt in dict. leg. 2. C. de confirmat. tut.
vbi, quod licet per epiſtolam, vel ex
imperfecto teſtamento, tutor recte
dari poſsit, voluntas tamen patris
in conſtituendis tutoribus, vel cura-
toribus, in his caſibus à iudice, ad cu
ius officium hæc res pertinet, ſerua-
ri ſolet, & ibi notat Bal. idem Bald. in
l. & ſi à patre. C. de teſt. tut. Rolan. in
floribus vlt. volunt. Rub. 31. in prin.
& Gregor. Lopez. gloſſ. 1. in. l. 2. ti-
tul. 16. part. 6. & Cald. Per. vbi ſup.
5 nec deciſ. d. l. 2. loquens de teſtam.
imperfecto hodie correcta eſt ex. l.
hac conſultiſsima. §. ex imperfecto
C. de teſtam. iuxta gloſ. 2. in d. l. 2. ibi
alij tamen, cuius opinio receptior eſt
ſecundũ Syluef. in d. §. permiſſum n.
26. Rolandin. vbi ſupra num. 6. late
Marcus Anton. in dict. §. ex imper-
fecto num. 21. ex quibus eam recep
tiorẽ appellat Cald. Pereira vbi ſup.
d. num. 60.

SVMMARIA.

Capit. 7.

1 TVTOR & curator eſſe poteſt quicunque qui non reperitur prohibitus.

2 Tutor dari nõ poteſt, mutus, ſurdus, mentecaptus, hoc eſt, furioſus, prodigus male morigeratus, minor 25. annis mulier niſi ſit mater, vel ante prius iudici promittens nõ nubere durante tutela, & Velleiano renũcians & in num. 3.

3 Mutus, & ſurdus, tutores dari non poſſunt, non ſolum teſtamentarij, ſed nec legitimi, aut datiui, vt in num. 4. & etiam ſi intelligeret ad motum labiorum, vt num. 11.

5 Tutor, vel curator effectus ſurdus, aut mutus poſt ſuſceptam tutelam, vel curam, an deſinat eſſe tutor, vel curator? & num. ſeqq.

6 Verbum, poteſt, exponitur pro debet, ſed regulariter denotat potius actum voluntatis, quam neceſſitatis niſi aliter verba verificari non poſſint.

7 Tutela, vel cura non vitiatur ſi perueniat ad caſum à quo incipere non potuit. & n. 1.

8 Res quotieſcunque peruenit ad caſum, à quo incipere nõ potuit ſi diſpoſitio eſt perfecta non viciatur actus: ſecus ſi non eſt perfecta.

9 Intellectus l. poſt ſuſceptam. ff. de excuſat. tut.

12 Surdaſter, vel parum audiens, tutor, vel curator eſſe poteſt.

13 El deſmemoriado, & ſic factus furioſus vel mentecaptus tutor, vel curator eſſe non poteſt.

14 Furioſus ſi ſimpliciter detur tutor intelligitur ita dari cum compos ſuæ mentis fuerit, interim tamen dabitur à iudice alius.

15 Prodigus tutor, vel curator dari non poteſt.

16 Male morigeratus (hoc eſt) el de malas maneras, tutor ſeu curator dari non poteſt, y de malas maneras ſe dize el q̃ pueden ſoſpechar cõtra el q̃ deſgaſtara los bienes del huerfano, o que le moſtrara malas coſtumbres.

17 Ille merito repellitur, à tutela, & cura, de quo eſt timor ne dilapidet bona minoris, nec erit admittendus etiam cum cautione.

18 Maior debet eſſe. 25. annorum tutor, vel curator, nõ verò minor dicta ætate item maſculus, non fœmina: niſi adſit ſtatutum contrariũ. vt in n. 30.

19 Minores. 25. olim excuſabantur: hodie noua conſtitutione prohibentur ad tutelam, vel curam aſpirare: vnde puberes olim poterant aliorum curam gerere; impuberes autem minime vt in n. 20. & 21.

22 Tutela, & cura ſunt onus, & ideo minoribus non committitur.

23 Lex. 1. tit. 7 lib. 3. fori, qui fuerit. 20. annorũ ad minus poteſt eſſe tutor, vel curator.

24 Ll. fori non ſunt proprie ll. ſed potius, quædam ſcriptæ conſuetudines, & ideo non habent vim legum nec per eas eſt iudicadum niſi quatenus per vſum receptæ fuerint: quo fit vt alleganti ll. fori incumbat onus probandi eſſe vſitatas, non vero neganti earum vt in num. 25.

26 Mater minor. 25. annorum tutrix filiorum eſſe non poteſt defertur tamen tutelã tunc temporis vel cura, datiuo, vt in nu. 27.

28 Conſuetudo, vt mater etiam minor. 25. annorum aſſumeret tutelam, vel curam filiorum valida eſt & obſeruanda & in num. 29. an ſimilis conſuetudo ſit in regnis Luſitaniæ & Caſtellæ?

31 Minor. 25. annorum tutor datus dolo acceptans tutelam obligatur vt maior, neq; reſtitutione in integrũ adiuuatur.

Mater

32 *Mater minor. 25. annis relicta tutrix filiorum ſuorum in teſtamento patris eorum, an ſtatim poſsit eſſe tutrix? & n. ſeqq. quod non, interim tamen datur curator, qui adminiſtret & completa ætate mater erit tutrix. vt in. n. 34.*

33 *Regulam qui habet pro ſe, habet intentionem ſuam fundatam in caſibus non exceptis.*

35 *Minor. 25. annis relictus tutor in teſtamento admittendus erit ad tutelam & adminiſtrabit cum maior fuerit. 25. annorum, interim tamen dari debet curator non tutor in eius locum. vt in num. 36. & num. 37. an debeat eſſe proximior conſanguineus, vel poſsit eſſe alius idoneus arbitrio iudicis?*

38 *Minore effecto maiore. 25. annis ceſſabit officium curatoris interim dati ad adminiſtrandam tutelam.*

39 *Maſculus non fœmina debet eſſe tutor, aut curator.*

40 *Mater & auia poſſunt eſſe tutrices & curatrices ſuorum filiorum, vel nepotum.*

Capit. 7.

¶ Qui poſſunt tutores pupillorum ſuorumque bonorum dari.

1 QVICVMQVE qui non reperitur expreſſe prohibitus, tutor, & curator eſſe poteſt, leg. 1. §. 1. & ibi notat. ff. de tutel. ex quo text. hanc regulam conſtituit Anton. Piag. in tractatu de tut. & curat. quæſt. 3. in principio, ſed ego non inuenio eam probari ibidẽ in tex. nec in gloſ. eſt tamen vera regula hæc.

2 Rurſus obſeruandum erit, tutorem dari non poſſe, mutum ſurdum mẽtecaptum (hoc eſt) furioſum, prodigum, male morigeratum, minorẽ 25. annis mulierem niſi ſit mater, vel auia prius iudici promittens nõ nubere durante tutela, & Velleiano renuncians, ita in his regnis diſpoſitũ extat in l. 4. tit. 16. partit. 6. quæ proſequitur. d. per Azo. in ſumma. cap. de teſtam. tut. colum. penult. in verſic. datur tutor, & de muto, & ſurdo eſt etiam l. 14. eodem tit. 16. parti. 6. & de his agit Molina Theologus de iuſtitia. & iure. 2. tractatu. diſputatione. 221. col. 1363. cum ſeqq.

Oportet tamẽ hoc capite de vnoquoque iſtorum ſigillatim loqui, vt declaremus diſtinctius materiã, & in praxim reducamus leg. regiam.

3 Et primo de muto, & ſurdo loquamur, hi enim iure etiam communi tutores dari non poſſunt text. in lege 1. §. mutus, qui eſt finalis. ff. de tutel. mutus namque inquit text. tutor dari non poteſt, quoniam autoritatem præbere non poteſt.

Surdum non poſſe dari tutorem plerique & Pomponius lib. 69. ad edictum probant quia non tantum loqui, ſed & audire tutor debet. l. vnica. C. qui morbo ſe excuſ.

4 Quorum textuum deciſio procedit non tantum in tutore teſtamẽtario, ſed etiam in legitimo, & datiuo text. in lege penult. verſic. fina. ff. de legitim. tut. ibi ſurdus, & mutus, nec legitimi tutores eſſe poſſunt, cũ neque teſtamento, nec alio modo vtiliter dari poſsint gloſſ. ver. non poteſt, & ibi DD. in. d. l. 1. §. fin. ff. de tutel.

5 Dubium tamen eſt in propoſito, an ſi quis poſt ſuſceptam tutelã, vel curam efficiatur mutus, aut ſurdus, deſinat eſſe tutor, vel curator, ita ꝙ amplius in tutela, vel cura procedere nõ poſsit, nec adminiſtrare, & pro

uideri

uideri debeat eius loco alius tut. vel curator nec ne? & gl. in d. §. fi. ver. nõ ſurdum inquit, quod ſuperueniens vitium remouet ex text. in leg. poſt ſuſceptam. ff. de excuſato. tuto. vbi inquit text. poſt ſuſceptam tutelam cęcus, aut mutus, aut ſurdus, aut furioſus, aut valetudinarius deponere tutelam poteſt: & expreſſe idem tenet gloſſa vnica in leg. vnica. C. qui morbo ſe excuſant, & Bart. in dict. §. fina. ampliat diſpoſitionem illius text. vt procedat etiam ſi quis poſt tutelam, vel curam aſſumptam effectus fuerit mutus, & ſic cum gloſſ. ibi, quod vitia ſuperuenientia extinguant tutelam ſuſceptam, & Bart. ſequitur Greg. Lopez, in dict. leg. 4. gloſſ. fina. & Molina Theologus de iuſtitia, & iure. ſecundo tractatu diſputatione. 221. columna. 1364. in principio.

Sed contra hanc ſententiam gloſ. Bart. & ſequacium retorquetur eadem le. poſt ſuſceptam quatenus loquitur permiſſiue in illis verbis deponere tutelam poteſt: idemque clare probat lex. vnica. C. qui morbo ſe excuſat, ergo videtur relinqui eius arbitrio, vtrum velit ſe excuſare, nec ne? ex quo ad id per legem non cogitur.

6 Nec præſtabit ſi dicatur, verbum illud poteſt, dictæ legis poſt ſuſceptam exponendum eſſe, pro, debet, vt exponitur in leg. 4. §. penult. ff. de damno infect. leg. ſi mandauero, §. fina. ff. mandati. lege. ſi ex cauſa. §. nunc videndum. ff. de minor. & alibi ſæpiſsime.

Reſponderi namque poteſt potius hoc verbum regulariter denotare actum voluntatis, quam neceſſitatis, præter quam ſi verba aliter verificari non poſſunt, leg. quibus diebus. §. dominus ſeruo, & ibi Bartol. ff. de cond. & demõſt. leg. hæredibus. §. fina. ff. ad Senat. conſul. Trebel. leg. fundus, qui locatus, ff. de fundo inſtru. & c. leg. mulier. §. 1. ff. de cond. inſt. cum ſimili, quæ regula præcipue procedit in ſpecie dict. l. poſt ſuſceptam, de qua agimus, quæ ſubeſt titul. de excuſationibus tutorum, ex quo elicitur, quod ſi velit tutor poſsit tutelam continuare, & pariter ſi nolit ſe excuſare.

7 Secunda contra opinionem gloſ. & Bart. vbi ſupra facit, quia tutela & cura non vitiatur ſi perueniat ad caſum à quo incipere non potuit ſecundum eundem Bart. per text. ibi, in authent. vt hi, qui oblig. & in principio num. 2. præcipue, cum à principio fuerit perfecta datio tutoris habuitque ſemel effectũ conſummatum ad ſui valorem, nam quo-

8 tieſcunque res peruenit ad caſum, à quo incipere non potuit, ſi diſpoſitio eſt perfecta non vitiatur actus ſecus ſi diſpoſitio non eſt perfecta leg. pluribus. §. & ſi placet, & ibi Dinus Bart. & Doctores. ff. de verbor. obligatio. ex quibus opinionem Barto. priorem veram non eſſe cenſet. Anton. Piag. de tut. & curat. q. 3. nu. 49. cum ſeqq.

Ego vero magis probo opinionẽ gloſ. & Bart. præcedentem tanquam veram & tenendam in puncto iuris & in iudicando, & conſulendo, tum propter ipſorum autoritatem, quæ magna quidem eſt, tum etiam ex ratione text. in dict. §. mutus ſcilicet quia non tantum loqui, ſed audire tutor debet, ſed ad interponendã autoritatẽ tutoris requiritur quod ipſe loquatur, vt in leg. 3. ff. de autorit. tut. ſi enim hoc non requireretur, tutor poſſet eſſe mut9, ſicut poteſt eſſe procurator, leg. mutus in principio ff. de procuratoribus, cũ igitur mutus non poſsit loqui, nec audire nullo modo poteſt exercere tutoris officium

Digitized by Google

ficiũ; ſiue à principio ſit mutus, ſiue ex poſt facto, & idem in ſurdo quia audire non poteſt.

9 Non obſtat modo dict. l. poſt ſuſceptam ad finem; vt ſupra expenſa, quia reſpondemus. 1. quod improprie poteſt dici excuſatio, cum & ſi velint mutus, & ſurdus id munus exercere non poſſint, ita gloſ. in dic. leg. 1. §. mutus, ver. ſurdum, & in di. l. vnica. C. qui morbo ſe excuſ. in gl. vnica.

Secundo reſpõdeo, quod ex quo decidit, mutum, & ſurdum deponere poſſe tutelam prius ſumptam, nõ inde ſequitur, nec exprimit id remanere in ſuo arbitrio, & voluntate, vtrum velit ſe excuſare, nec ne? ſed tantum diſponit text. ille deponere tutelam poſſe, verum ſi ipſam non deponat, auferri ſibi iure poterit, alijſque decerni, quia cum ſit mutus vel ſurdus, nec loqui, nec audire poſſeſt, ac proinde non valet autoritatem requiſitam præſtare, paria enim ſunt tutorem non habere, vel eum penitus inutilem habere, & ſic impoſſibile eſt, vt officium tutoris proſequi poſsit, ergo tanquam inutilis, & ne minor abſque tutore, defenſore, & adminiſtratore remaneat ei alter prouidendus, vel iure optimo hoc poſcente erit.

Non obſtat ſecũdum fundamentum ſupra adductum contra gloſſ. & Bartol. nempe ex doctrina eiuſdẽ Bartoli. per text. ibi in authent, vt hi qui obligat ſe per hab. habere res mino. in principio, nempe, quod cũ tutela, & cura habuerint iam actum conſummatũ, etiam ſi perueniat ad caſum, à quo incipere non potuit nõ vitiatur argumento dict. legis pluribus. §. & ſi placeat, hoc namque verum eſt, recteque procedit in ſpecie in qua loquitur text. ille ex quo eam deduxit & notat Bart. ibi, nempe in

10 leg. illo ægrote, qui poſt tutelam ſuſceptam fuit effectus debitor, vel creditor pupilli, tunc enim merito, vt non omnino remoueatur tutor, vel curator, nec extinguatur tutela, vel cura, quia huiuſmodi tutor, vel curator, quamuis poſt ſuſceptam tutelam vel curam efficiatur denuo debitor, vel creditor pupilli, vel adulti, nihilominus ipſe poteſt loqui, & audire: ac proinde autoritatem præſtare rebus minoris gerendis, & ſic adminiſtrare, quia accidens ſuperueniẽs debiti, vel crediti non mutat nec alterat ſubſtantiam, & radicem valoris dationis tutelæ, vel curæ, ſed tantũ operatur, vt ad euitandas fraudes, & ſuſpicionem earum, & obuiandum malitijs hominum ei coniũgatur alter tutor, aut curator, quorum iudicio, & opera, minores eorumque bona fidelius integriuſque gubernentur, & regantur, quemadmodum in pluribus legum caſibus inuenitur, vt cuſtodiat ille ſcilicet, ſecundus tutor vel curator, ne fiat aduerſus minorẽ aut eius ſubſtantiam ab eo, qui eum habet obligatum in medio vlla malignitas, vt expreſſe decidit text. in dict. authent. vt hi, qui obligat, in principio, in verſic. ſed & ſi quis iam curam: nempe quando legitimus tutor, vel teſtamentarius, vel datiuus non eſt idoneus, vt in. §. interdum Inſtitutis de curat. & per totum. C. in quibus cauſ. tut. vel curat. &c. vel quando tutor, vel curator eſt ſuſpectus, tunc enim ei datur adiũctus, vt infra ſuo loco dicemus.

Cæterum in caſu noſtræ quæſtionis, mutus, vel ſurdus, ſiue ante ſuſceptã tutelã, ſiue poſt, nõ poteſt loqui, audire, nec autoritatem præſtare, ergo vtroque caſu non poteſt eſſe tutor, neque curator, quia ſemper adeſt eadem ratio prohibitionis, quæ omnino extinguit valorem tutelæ,

&

Digitized by Google

& radicem ipſius, at, qui poſt ſuſceptam tutelam efficitur debitor, vel creditor minoris, poteſt officium exercere, ſed propter præſumptionẽ fraudis datur ei coadiutor.

Neque obſtat, quod tutela, & cura non vitietur ſi perueniat ad caſum, à quo incipere non potuit, quia verum eſt in ſua ſpecie, nempe quando aliud non obſtat, quod in totum eam extinguat, & ſic concurrente eadem ratione, de qua in dict. auth. vt hi, qui oblig. in principio verum ſi diuerſa adſit ratio, quæ omnino inhabilem reddat tutorem, vel curatorem ad adminiſtrandum, vt quia nõ poſsit autoritatem præſtare, quia efficitur mutus, vel ſurdus, ſuſtineri minime poteſt tutela, vel cura, vt pote deficiente ratione ſubſtantiali requiſita neceſſario ad valorem ipſius tutelæ, vel curæ, & ſic concurrente eadẽ ratione prohibitionis ex poſt facto, quæ à principio eam vitiaret, habemus igitur ex prædictis ampliationẽ primã, ad primum caſum d. legis regiæ, dum prohibet mutum, & ſurdum tutores dari poſſe, vt procedat, etiamſi poſt ſuſceptam tutelã efficiatur, tutor mutus, & ſurdus.

11 Secundo eadem cõcluſio ampliatur, vt procedat etiamſi mutus, aut ſurdus intelligeret ad motum labiorum, quia adhuc loqui, nec audire poteſt, & audiri non dicitur, quod per ſenſum auditus non percipitur, ita Bart. in d. §. mutus, quem ſequitur Anto. Piag de tut. & curat. q. 3. n. 55. cum ſeqq.

Nunc vero præfata concluſio declaratur, vt procedat, in eo, qui penitus eſſet ſurdus, aut mutus, non vero in eo, qui minus audit, & ſic eſt ſur-
12 daſter, vel parum audiens: hic namque bene poteſt eſſe tutor, vel curator, quia loqui, audire, & autoritatẽ præſtare poteſt leg. fi. incip. minus autem audiens poteſt. ff. de legitim. tut. & ibi gloſ. vnica, Greg. Lopez in d. l. 4. gloſſ. 1. ad fin. tit. 16. part. 6. Molina Theologus de iuſtit. & iure 1. parte. 2. tractatu, diſputatione 421. colum. 1363. verſic. mutus, vbi idem eſſe dicit de cæco, qui omnino viſu eſt priuatus, l. luminibus. C. qui tut. dare poſſ. cum ſimili. & l. 14. tit. 16. partit. 6. eandem declarationem ſequitur Ant. Piag vbi ſup. num. 57. allegans ad eam leg. fin. C. de legit. hæred. ſed voluit allegare d. l. fi. ff. de legit. tut.

13 Sequitur in text. regio, ni deſmemoriado, hunc Greg. Lopez in ſummario dict. leg. 4. fatuum expoſuit, poſtea vero in gloſſ. deſmemoriado furioſum intelligit dum citat l. hæreditas. §. furioſus. ff. de teſtam. tut. & ſic qui eſt mentecaptus, vt ſup. explicauimus.

14 Ex quo text. noſtra hæc lex regia interpretari, & declarari debet inquit enim d. §. furioſus, ſi furioſus teſtamento tutor detur, ſiquidẽ cum furere deſierit, recte tutorem eſſe datum Proculus exiſtimat, ſi vero ſi datus ſit pure, negat Proculus valere dationem: ſed eſt verius, (quod & Pomponius ait) recte videri datum, & tunc fore tutorem, cum ſapere cœperit.

Si igitur furioſus ſimpliciter datus, ita intelligitur dari, cum compos ſuæ mentis eſſe cœperit, vt ibi, eſtque etiam de hoc expreſſa l. ſi ſurib ſus. 11. ff. de tutel. & §. furioſus, Inſt. qui teſtamento tut. da. poſſ. dum noſtra l. regia decidit, *que el que fuere dado por guardador nõ deue ſer deſmemoriado*: hoc modo ſane intelligenda eſt nẽpe, vt ſi furioſus datus tutor fuerit, ita dari intelligatur, cum ſuæ mentis eſſe cœperit, iuxta præd. iura: & hæc interpretatio iure fit, vt actus valeat potius eo modo, & tempore, quo valere

lere poteſt quam pereat. l. quoties, cum ſimil. ff. de reb. dub. interim ergo, quo furioſus tutor datus teſtamento ſimpliciter ſuæ mentis eſſe cœperit, dabitur à iudice curator, vt in minore dato inteſtamento infra dicemus.

15 Prodigus etiam tutor vel curator dari non poteſt, vt in dict. l. regia. 4. prodigi namque furioſum habent exitum, eiſque dantur curatores, vt in. l. his, qui. §. Diuus. ff. de tutor. & curat. dat. ab his & dicemus infra: ergo curator alterius eſſe non poteſt qui enim eſt ferendum, eundem eſſe tutorem, & ſub tutela conſtitui? & iterum eundem eſſe curatorem, & ſub cura agere? verba ſunt text. in. l. fin. in verſic. qui enim. C. de legitim. tut. ſed & alia poteſt aſsignari ratio huius deciſionis: nempe, quod, qui non parcit ſibi quoad perſonam ſuã, minus alteri parciturum eſſe creditur ſecundum Socin. Iuni. conſil. 59. circa primum, num. 41. libr. 3. quem ad hoc refert & ſequitur Anto. Piag. dict. quæſt. 3. num. 62.

16 Malemorigeratus, quẽ. l. noſtra regia. 4. appellat, & de malas maneras, ideo prohibetur, dari tutor, ſeu curator, nam ſuſpectum tutorem eum putamus, qui moribus talis eſt vt ſuſpectus ſit. l. ſuſpectum. ff. de ſuſpect. tut. & l. 1. titul. 18. partit. 6. vbi dicitur. *A quel guardador puede ſer llamado ſoſpechoſo que es de tales maneras que pueden ſoſpechar contra el que deſgaſtara los bienes del huerfano, o que le moſtrara malas coſtumbres: e maguer eſte tal fueſſe rico, e quiſieſſe dar fiador de guardar, e alliñar los bienes del moço, por todo eſſo no le deuen dexar en ſu guarda, porque tal fiadura no le toldria al guardador el mal entendimiento, o la mala voluntad que ouieſſe en gaſtar lo del huerfano*. quæ l. concordat, cum dict. leg. ſuſpectum & cum. §. ſuſpectus, & §. fin. Inſtituta de ſuſpect. tut.

Ex quibus hæc noſtra. l. 4. titulo 16. partit. 6. in verbis præfatis, nempe, de malas maneras, declaratur, vt intelligatur iuxta dict. l. 1. vt ex dict. lege. ſuſpectum obſeruauit Molina Theologus de Iuſtit. & iure. 1. part. Tractatu ſecundo diſputatione. 221. col. 1364. ad finem.

17 Et ita merito repellitur à tutela & cura ille, de quo eſt timor ne dilapidet bona minoris, nec vllatenus erit admittendus etiam cum cautione vt in dicta lege regia prima tenet in terminis etiam Hieronymus Gratus, conſilio. 15. in præſenti cauſa numero. 31. prima parte, quem refert & ſequitur Anton. Piagi. dict. quæſtione tertia, numero. 64. vel quia forte in alijs tutelis male fuerit verſatus, vt in. l. 3. §. ſi autem. ff. de ſuſpect. tut. & dicta lege prima, titulo decimooctauo, partita ſexta, ibi, *anſi como ſi alguno huuieſſe ſido guardador de otro huerfano, e ouieſſe procurado mal los bienes del: o le ouieſſe moſtrado malas maneras*, & ita merito vtroque modo intelligit noſtram legẽ quartam, Gregor. Lopez, ibidem in gloſ. *ni de malas maneras.*

18 Mayor de. 25. años, *Deue ſer el que fuere dado por guardador de huerfanos y varon, y no muger*, inquit noſtra lex quarta, titulo decimoſexto, partita ſexta, idem probat text. in lege tutela, ibi, virilis ſexus perfectæ ætatis iuncta gloſſa ætatis. ff. de tutel. expreſſa. l fin. C. de legitim. tut. & lege fina. in fine. C. de legitim. hæredit. ibi, ſi ſcilicet, ſi maſculi ſint, & perfectæ ætatis text. in. §. furioſus, ibi vel minor. 25. annis, Inſtituta qui teſtament. tut. & ibi omnes, text. in §. vnico, ad fin. Inſtituta de fiduciar. tutel. ibi, ita tamen hi ad tutelam vocantur, ſi perfectæ ſint ætatis quod noſtra conſtitutio in omnibus

Digitized by Google

tutelis & curationibus obſeruari prę cepit quæ conſtitutio eſt, dict.l.fina. C.de legitim.tut.& ibi Angel.Salic. & alij.idem Angel.conſilio. 102.ad idem eſt text.in.§.item maior, verſi. minores Inſtituta de excuſatio. tut. vbi etiam prædict.conſtitutionis ſit mentio, cuius verba hęc ſunt.

Minores autem. 25. annorum olim quidem excuſabantur, noſtra autem conſtitutione prohibentur ad tutelam, vel curam aſpirare: adeo vt neque excuſatione opus ſit.

19 Ex quo text. dicebat, Menochius conſilio.478.nume.21.in principio, num.5. quod olim permiſſum fuerat minori alterius tutelam gerere: nam ſi olim excuſabantur: ergo non ſe excuſando poterant tutelam gerere.in idem citat.l. non ſolum.§. ſi libertus. ff. de excuſat. tut. vbi ſi minor. 25. annis detur tutor, non moleſtatur, ſed interim in locum eius creatur curator, ergo ſi ipſe vellet, poterat tutelam gerere:idem probat Caldas Pereira in dict. l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore conſtitutus, nume. 111. vbi bene aduertit Barbarum interpretem in dicto.§. ſi libertus, qui eſt penultimus bis erraſſe ſcribendo, impubes, & impuberem, cum potius minor, & minorem ſcribere & vertere debuiſſet, ſecundum Auguſtinum, ibi pagina. 277.& 237. qui error Acurſum ibi verbo, impubes, & alios Vehementer torſit.

Nec contra proxime dicta obſſtant iura expreſſe dicentia minores ante perfectam ætatem. 25.annorum à tutela omnino liberari & autores ipſo iure non fieri, vt colligitur ex. l. tutela. ff. de tutel.ibi perfectæ ætatis, eſt namque perfecta ætas.25.annorum.l. final.C. de his, qui veniam ætat.impet. l. cum filio. ff.de legat.tertio adiūcto ibi, deſcendunt, quod verbum aperte indicat, neque ipſo iure conſiſtere tutelam in ipſorum perſona, contra textum in dict.l.fin. C. de legit. tut. & dict.§.item maior & ſimili, nam poteſt dici iureconſultos,ibi dum taxat reſpexiſſe ad ſolum effectum, vt minores ante perfectam ætatem tutores,cum effectu non ſint, quia ſcilicet poſſunt ſe excuſare, vt in iuribus nouioribus, vel dicendum eſt, ſpeciale eſſe in tutore fiduciario de quo ea iura loquuntur ſecundum Balduinum in dict.§. fin.Inſtit. de fiduc.tut.

Nec abſurdum erit tentare, prædict.verba perfectæ ætatis ex ſubiecta materia referri tantum ad pubertatem, vt in reſponſo Alexan. in.l.3. C.de teſtament.tut. illa ſimilia, ſuæ ætatis & apud Iuſtinianum dict. §.ſi. de Attil.tut.ibi perfectæ ætatis,iuncto ibi,alterius tutelæ:& ita aliud ſignificare temporis conſultorum in hac ſpecie aliud hodie poſt hanc nouam conſtitutionem verba illa: perfectæ ætatis, ita Caldas vbi ſupra, verſicul,nec abſurde,quamuis fateatur hoc difficultate,maxima & violentia non carere attenta verborum proprietate,&ideo deliberandū amplius eſſe, ego ſuperiores ſolutiones probo & hæc quoad minores.25.annorum, puberes tamen,& ſic maiores.14.annorum.

20 Sed quod magis vrget,eſt Iuſtinianū in dict.l.fi.videri ſenſiſſe pupillū, & impuberē potuiſſe olim ante ipſum ipſo iure tutores eſſe vt patet ex illis verbis,qui enim ferendū eſt,eūdē eſſe tutorē,&ſub tutela conſtitui? videtur igitur nō ſolū puberes minores.25.annorū olim potuiſſe eſſe tutores aliorū quāuis ab hoc onere ſe excuſare poſſēt,quod veriſsimū eſt,

quamuis

quãuis hodie tales eſſe non poſsint, vt reſoluimus: ſed etiam impuberẽ potuiſſe olim eſſe tutorem alterius impuberis vt patet ex prædict. verbis. dict. l. fin. hoc autem contra manifeſta iuris principia de quibus ſupra, & ridiculum profecto videtur.

Nec obſtat ſolutio Calde. dict. nu. 111. in verſic. cæterum quatenus, nempe nomen tutelæ in dict. l. fin. nõ accipi proprie & ſtricte pro tutela, quæ ætatis impuberis propria eſt, ſed latius & generalius pro cura & adminiſtratione minoris ætatis. l. 1. in principio verſic. tutela. ff. de minor. l. Seius Saturninus in fine, verb. tutela. ff. ad Trebell. text. in. §. fin. verbo tutela. de Attil. tut. in quibus locis tutela vſurpatur & ponitur pro cura.

Quoniam hoc ita intelligi minime poteſt in ſpecie, dict. l. fin. quia ſtatim poſt illa verba, qui enim ferendum eſt eundem eſſe tutorem & ſub tutela conſtitui, adijciuntur ſequentia: & iterum eundem eſſe curatorem & ſub cura agere: ergo priora verba de tutela impuberis & ſic proprie intelligi debent.

Denique text. in dict. §. item minor, verſiculo minores de excuſat. tut. docet expreſſe conſtitutionem, dict. l. fin. loqui etiam de pupillis his verbis, qua conſtitutione cauetur, ne pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus: cum ſit inciuile eos qui alieno auxilio in rebus ſuis adminiſtrandis egere noſcuntur & ab alijs reguntur, aliorum tutelam vel curam ſubire.

Poteſt tamen præcedenti difficultati reſponderi, quod Iuſtinianus in illa ſua noua conſtitutione hoc ius nouum non induxit, quo ad pupillos & impuberes ſed vetus confirmauit & declarauit, ita Caldas vbi ſupra, in fine dict. numero. 111. non enim Iuſtinianus in principali ſua deciſione meminit de impubere ſeu pupillo.

Sed tantum pro regula conſtituit, quod nemo, neque frater, neq; alius legitimus in tutelam ſiue ingenui, ſiue liberti vocetur antequam quintum & viceſimum ſuæ ætatis annum impleat: ex quibus verbis nullus ſenſus colligi poteſt quod voluerit olim impuberem poſſet eſſe tutorem alterius impuberis, & quamuis ex ratione ſuæ deciſionis inferius poſita & aſsignata, ibi qui enim ferendum eſt eundem eſſe tutorem & ſub tutela conſtitui? prima inſpectione ille ſenſus deduci poſſe videtur, nihilominus tamen non ob hoc ius nouum induxit quo ad pupillũ quod nõ poſſit eſſe tutor alterius pupilli, ſed eam rationem adiunxit ad ius vetus confirmandum & declarandum.

21 Relinquitur ergo ex ſupra dictis quod impubes tam iure veteri quàm nouo non poterat nec poteſt eſſe tutor alterius impuberis, & ſic pupilli vel adulti, pubes tamen minor. 25. annorum olim poterat eſſe tutor & curator alterius: habebat tamen excuſationem, hodie autem per conſtitutionem Iuſtiniani minor, 25. annorum quamuis pubes ſit non poteſt eſſe tutor nec curator alterius, idem iure noſtro regio ex dict. l. 4. probatum eſt.

Ratio eſt quam prædiximus, tum ex dict. l. fina. C. de legit. tut. tum etiam ex dict. §. item maior verſi. minores. Præterea, cum tutela & cura ſit onus, vt in. l. tria onera. ff. de excuſatio. tut. & in principio, & in. §. item tria onera Inſtituta de excuſatio. tut. cum ſimilibus minoribus non committitur, vt ex pluribus authoribus, quos refert, tenet

Digitized by Google

Anto. Piag. de tutor. & curat. quæſt. 3. num. 8.

23 Iure tamen fori regij ille, qui fuerit ætatis viginti annorum ad minus poteſt eſſe tutor vel curator vt in l. 1. tit 7. libr. 3. fori reg. vbi Montalu. in gloſ. 1. inquit quod ſeruatur de iure huius regni.

24 Sed cum leges fori non ſint propriæ leges, ſed potius quædam ſcriptæ conſuetudines & ideo non habent vim legum nec per eas eſt iudicandum niſi quatenus per vſum receptæ fuerint, vt in l. 1. taur. ibi, *Mandamos q̃ ſe guardẽ las leyes delos fueros, &c.* iunctis verbis ſtatim ſequẽtibus, ibi, *En lo que ſon, o fuerẽ vſadas y guardadas en los dichos lugares*, quam legem tauri in hoc eſſe ſeruandam præcipit nunc noua pragmatica poſita in principio Nouæ collect. reg. circa finem dict. pragmaticæ, & pars ſecunda inſeritur in l. 3. titu. 1. lib. 2. eiuſdem Nouę collect. reg.

25 Quo fit vt alleganti leges fori incumbat onus probandi eſſe vſitatas, nõ vero neganti earũ vſum, vt optime deduxit Roder. Suar. in proœm. legum fori, & ſequitur Gregor Lopez, in l. 42. in gloſſ. õ treynta, tit. 13. partit. 5. idem in l. 28. titul. 15. partita ſeptima. in gloſſa furto, & nos lib. 2. practi. quæſtione. 93. nume. 2. & 3.

Niſi probetur vſus dictæ legis primæ, titulo ſeptimo. lib. 3. fori ſtandũ erit prioribus iuribus ſupra allegatis iuſtiſsime præcipientibus, vt minores. 25. annorum non poſsint eſſe tutores neque curatores aliorum minorum, vt vidimus, ſed vſus, vel conſuetudo in contrarium valebit, in hac ſpecie, vt infra dicemus hoc cap. num. 28. ego vero in his regnis ſemper vidi ſeruari, vt minor. 25. annorum non ſit tutor vel curator alterius.

26 Quod adeo locum habet, vt procedat etiam in matre, quæ minor ſit. 25. annorum, non enim ipſa ad tutelam admittitur ex generalitate, dict. l. fin. C. de legit. tutor. in principio, ibi neque alius legitimus, cum ſimilib. tradit Bald. in. l. omnem, numero nono. C. ad ſenat. conſult. Tertul. & in authẽnt. eiſdem pęnis, numero quinto, vbi cæteri ſequuntur. C. de ſecundis nupt. Boer. deciſio. 124. numero ſeptimo, Bero. conſilio 124. in fine, libr. 3 Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſtione. 3. num. 10. Hondedei, conſilio. 88. numero 16. licet contrarium teneat Monterroſo in ſua practica, fol 169. colum. prima: quem citat Molina Theologus in loco ſtatim referendo, eorum tamen opinio non eſt tenenda, ſed præcedens contra matrem minorem. 25. annorum, quam etiam ſequitur Caualc. de tutor. & curator. num. 185.

27 Tutela tamen aut cura tunc temporis defertur datiuo, vt late probat Philipp. Corneus, conſil. 284. in præſenti conſultatione per totum, lib. 3. & mater poſtmodum maior effecta admittitur ad tutelam, vel curã, ſpes enim legitimi in hac materia multum operatur. l. 1. §. ſi apud hoſtes. ff. de legit. tut. §. furioſus Inſtituta, qui teſtament. tut. da. poſſunt. & in ſpecie ita tenet & ſequitur Anton. Piag. dict. quæſtione. 3. num. 10.

28 Sed limitari oportet, quod prædiximus de matre minore, quando conſuetudo adeſſet, quod mater etiam minor aſſumeret tutelam vel curam filiorum, hoc enim caſu præfata conſuetudo attendenda & obſeruanda eſt ſecundum Nicolaum Boeri. dict. deciſione. 124. numero ſeptimo, quem refert & ſequitur Anton. Piagius, vbi ſupra, numero vndecimo, & hoc caſu ſeruanda erit

& recte

Digitized by Google

& rectè procedit deciſio. l. fori præcitatæ, ſecus vero conſuetudine non ſtante, quia tunc iure clariſsimo minor. 25. annorum tutor, aut curator eſſe non poteſt, vt prædiximus.

29 Inquit tamen Molina Theologus de iuſt. & iure in. 1. part. 2. tract. diſputat. 221. col. 1364. verſ. vtrum mater, ſe ſuſpicari, quod tam in illo Luſitaniæ, quã in Caſtellæ regnis ſit conſuetudo, vt mater minor. 25. annorum ad tutelam admittatur, ſed hanc ſuſpicionem falſam eſſe credo in Caſtella, niſi poſtquam effecta fuerit maior. 25. annorum mater, de regno Luſitaniæ, nihil dico, quia in eo non ſum commoratus.

30 Limitari tamen debent ſuperiora de tutore, vel curatore, quod debet eſſe maior. 25. annorum, vt non procedant ſtante ſtatuto requirente minorem, vel maiorem ętatem, & ſic dictante quod ętas perfecta intelligeretur in maiore. 15. vel 18. annorum, & quod tunc poſſet ſe obligare, & cõtrahere, ac diſponere perinde ac ſi eſſet maior. 25. annorũ quod ſtatutũ facere poteſt, valet nãque abbreuiare tẽpus legitimæ ætatis, & habilitare inhabilẽ de iure cõmuni ad certũ tẽpus, ſecundũ Bald. in tract. ſtatut. in verſ. ſtatuere. n. 12. hoc conſ. 20. n. 11. volu. 1. & Decius in ca. ex parte ſub num. 9. de appell. quos refert, & vtrumq; ſequitur Caualc. de tut. & curat. num. 6. in verſi. & prædicta.

31 Quod ſi tutor daretur minor. 25. annorum, & ipſe doloſe acceptaret tutelã eſſet obligatus, vt maior nec reſtitutione in integrum adiuuaretur, vt conſuluit Ruin. conſilio. 97. circa primum volu. 5. quem refert, & ſequitur Caual. dict. n. 6. in principio.

32 Illud tamen ſatis controuerti vidi ex facto in praxi in quadam tutelã opulentiſsima nobilium an mater minor. 25. annorum in teſtamento à patre relicta tutrix filiabus impuberibus, poſsit ſtatim eſſe tutrix earum decernique deberet tutela, vt miniſtraret; etenim Portius in principio Inſtituta de Atilia. tutor. tenet partem affirmatiuam, nempe minorem. 25. annorum poſſe relinqui in teſtamento tutorem, quã etiam ſequitur Mõteroſ. in ſua practica in ſeptimo tractatu folio. 175. columna ſecunda, & eam ſupponere videtur ſaltem de facto Boer. dicta deciſio. 124. num. 8. & probari videtur argumento text. in princip. Inſtit. de ſatiſd. tut. cum ſimili. ſup. allegatis, quibus probatur tutorem teſtamentarium non teneri ſatiſdare, quia eius fides approbata eſt in teſtamento, ergo ita, & perſona ipſius atque ætas.

Verum contraria ſententia, imo quod neque etiam mater minor. 25. annis poſsit eſſe tutrix teſtamentaria probatur clare ex litera noſtræ l. 4. titul. 16. partit. 6. in verbis ſupra relatis, ibi *e deue ſer mayor de. 25. años*, loquitur enim hæc lex cum præcedentibus, & ſequentibus vſque ad. l. nona excluſiue de tutoribus teſtamentarijs, de quibus primo incipit agere lege ſecunda huius tit. l. vero 9. cum ſequentibus, vſque ad leg. 12. excluſiue de legitimis lex vero duodecima cum ſequentibus de datiuis.

33 Facit etiam quia mater minor. 25 annis, nec alius minor poteſt eſſe tutrix, aut tutor leg. fin. C. de legit. tut. cum cæteris ſupra allegatis vbi generaliter id probauimus, ergo cum contrarium in tutela teſtamentaria vel in matre tutrice nõ inueniamus

iure expreſſum idem in ea tenendum eſt, qui enim habent regulam pro ſe, habent intentionem ſuam fundatam in caſibus non exceptis iuxta gloſſam primam, in lege omnis definitio. 203. ff. de regulis iuris, quam ſequitur Decius in lege prima, numero ſexto. ff. eodem titulo, vbi eius additio allegat Alexand. & Tiraquelum idem tenentes eſt ſimilis gloſſa in Rubrica eodem titulo libro ſexto dicit communem plures allegans D. Couarruuias libro ſecundo variarum reſol. capit. 12. numero quarto tenet etiam gloſ. in lege in his, quæ contra. ff. de legibus, & ibi Paulus de Caſtro numero primo, Iaſ. in lege cætera in principio numero tertio, & .4. ff. de legat. 1. quibus adde Roland. à Valle, conſili. 15. numero. 18. libro. 1.

Tertio hęc verior, & tenēda ſententia aperte probatur in iuribus ſtatim allegādis, pro declaratione ipſius: eamque de iure probauit Boer. vbi ſup. dict. deciſ. 124. nu. 7.

Neq; obſtat quod tut. teſtamētar. vt dicebamus nō teneatur ſatiſdare, ergo ſicut ei' fides approbata eſt, ita etiam, & perſona atq; ętas eiuſdem.

Reſpondemus nāq; non eſſe hanc bonā conſequentiā, ſiquidē præſtatio ſatiſdationis à tut. alias exhibēda ſuppleri poteſt per teſtatorem relinquentē eum tut. in teſtam. ex quo dādo eū tutorē filijs, præſumendū eſt, eius fidē approbaſſe, idoneumq; ad id eſſe facultatibus, quod ſi aliud cōtingat nihilominus pro ſecuritate & vtilitate minoris cogendus erit ſatiſdare, vt ſup. reſoluimus cap. 5. n. 4. at vero perſona ipſius tutoris, vel curatoris, & ætas, quæ alias à iure inhabilis eſt, atque incapax propter defectum ætatis legitime, & ipſius imbecillitatem à teſtatore approbari non poteſt, nec hic defectus ſuppleri: licet enim aliquando contingat minorem. 25. annorum à teſtatore tutorē vel curatorem relictum, eſſe ita integri intellectus, ſicut maiorem, hoc non impedit, quin in eo eadem iuris diſpoſitio obſeruanda ſit, quæ in cæteris nempe, quod non poſsit eſſe tutor, vel curator, niſi ſit maior. 25. annorum, ex lege. nam ad ea. cum materia. ff. de legib. quare proculdubio tenenda eſt præd. 2. ſentent. non vero prima, nempe, vt minor, 25. annis, etiamſi ſit mater non poſsit eſſe tutor teſtamentarius.

34 Verum hæc ſententia intelligi debet quod durante minori ætate talis minor non poſsit tutelam, vel curam exercere neque adminiſtrare, ſed dabitur à iudice interim curator, qui adminiſtret, & completa ætate legitima erit tutor, vel curator, exercebitque officium hic, qui talis relictus fuit in teſtamento, ita probat textus in. §. furioſus. Inſtitutа, qui teſtamento tutor. da. poſſ. in hæc verba, Furioſus, vel minor. 25. annis tutor teſtamento datus, tutor tunc erit, cum compos mentis, aut maior. 25. annis fuerit factus: idem probat textus in lege, quæro. §. Lucius. in fine. ff. de teſtament. tutel. ibi, tutela autem poſt legitimam ætatem onerari, textus etiam in lege non ſolum. §. ſi libertus. ff. de excuſat. tutor. ex quibus iuribus aperte, ſatiſque manifeſte probatur noſtra pręd. ſentēt. de qua ſup. in quęſ. præmiſſa, nempe quod durāte minore ætate tutor teſtamentarius non exercebit tutelam, nec adminiſtrabit bona ſui minoris, ſicque tutorem actu eſſe nō poſſe, tametſi habitu talis dici poſsit, quouſq; potētia reducatur ad actū, adueniēte legitima ętate, hoc eſt cū maior. 25. annis fuerit

factus

Digitized by Google

factus interim tamen à iudice dari debet pupillo curator, ne pupillus, eiuſque bona indefenſa, & abſque tutore remaneant, & loquens in matre ita tenet cum alijs Houdedei conſil.88. numero.39. nempe quod ipſa completa ætate ad tutelam erit admittenda, remotis tutoribus interim datis ob matris minorem ætatē vt dicunt Speculator in Rubr. de legit.tut.nu.3.in fin. Corneus conſ.17. num.26.libr.2. & Vrſil. in addit. ad Afflict.deciſ.281. nu.2. & quod interim eſt locus tutori datiuo (quē curatorē appell. d.§. ſi libertus) vel legitimo ſecundum Specul. & Corne. vbi ſup. & alios quos ibi citat.

35 Et quamuis lex noſtra.4.titul.16. partit.6. in ſua generalitate videatur probare indiſtictè quod minor. 25. annis non poſsit dari tut. in teſtam. iuxta inductionem de qua ſup. quatenus probauimus loqui in tutore teſtamentar. nihilominus intelligenda erit, & limitanda iuxta prædicta, ſcilicet quod ſi teſtamento detur tutor minor, tunc admittendus ſit ad tutellam, & adminiſtrationē cum factus fuerit maior.25.annis, ita in terminis eam intelligit Greg. Lopez ibid. in gl. mayor de veynticinco años, & in gl. madre, ad finē, & quod matre minore.25. annis exiſtente interim deferatur tutela datiuo, & poſtmodum ea maior effecta admittatur ad tutelam, diximus etiam ſup. ex Ant. Frag. de tut. & curat. q.3. nu.10. tenet etiā Spino in ſuo ſpeculo teſtam. glo. 29. ſub n.14., ibi vel quādo mater eſt minor, vbi quod quocunque caſu, ſiue mater debeat eſſe tutrix, ſiue in eius defectu ſemper proximior in gradu dandus eſt à iudice, vt tenet Bartol. in leg. ſi tutor. §. ſi duobus. ff. de tutelis, & rat. diſtrah. vbi tamen nihil dicit.

36 Verius tamen eſt in prædict. ſpecie durante minore ætate tutoris teſtamentarij, non quidem dari alium tutorem, ſed interim creari debere in eius locum curator, non tutor per regulam, quæ habet, quod tutorem habenti, tutor dari non poteſt, ſed curator textus in. §. interdum inſtituta de curator. leg. quarta C. in quibus cauſ. tutor. hab. leg. in omnem.15.ff. de tutor. & curator. dat ab ijs ſecundum Pandect. Florent. in qua legitur, curator dandus eſt, non tutor, & in terminis noſtris de quibus agimus eſt textus expreſſus in dict. lege non ſolum. §. penultimo incip. ſi libertus. ff. de excuſat. tutor. per quem textum hoc probauit in ſpecie Caldas Pereira in tractatu Doctor. de reſtitut. in integr. ſecunda parte pagina. 1137. ſub numero 111. verſic. nec obſtat, erit igitur tut. ipſo iure minor. 25. annorum relictus in teſtamento, quo ad habitum, licet quoad exercitium, & effectum talis non ſit, quouſque ſit perfectæ ætatis, & hoc modo concordantur iura, quæ alias inter ſe videbantur contraria, vt colliges ex eiſdem, & ex Caldas, vbi ſupra, & nu.112. vbi idem probat in tutore legitimo minore.25. annorum ex d.§. ſi libertus verſic. ſimilis.

37 Non tamen credo indiſtinctè verū eſſe, quod ait Spino vbi ſup. nēpe, qđ interim durāte minore ętate matris relictę tutricis teſtamētarię, proximior in gradu dandus ſit à iudice, nā cū hic curator del interim, ſit datiu' à iudice, nō video, cur eū debeamus obligare, vt proximiorem in gradu dare debeat, quia iam non erit datiuus, ſed legitimus: cēſeo, igitur hoc pendere à recto iudicis arbitrio, qui idoneorē curatorē dabit, ſi tamen idoneum extraneū dederit relicto proximiore puto ſubſtineri

eius dationem, nec reuocandam eſſe, cæterum recte facturum, ſi proximiorem idoneum præſtiterit, non tamen ad hoc teneri, dummmodo alium idoneum det.

38 Obſeruandum tamen eſt in propoſito quod minore effecto maiore, & ipſo admiſſo ad præfatam tutelam, ſiue legitimam, ſiue teſtamẽtariam ceſſabit officium curatoris interim dati, quia ad tempus fuit tãtum datus, nec vltra dari potuit, ergo poſt tempus curator amplius eſſe non poterit, quia ſtante tutela teſtamentaria, vel legitima ceſſat datiua, nec ei locus eſt amplius, vt probauimus ſupra, cap. 2. num. 6. non enim ſimul, & eodem tempore compatitur datiua tutela cum teſtamentaria, vel legitima, eſſetque nimis onerare pupillum, tutore datiuo, & teſtamentario, aut legitimo, atque abſurdum.

39 Quod autem maſculus eſſe debeat tutor, vel curator, non autem fœmina, vt inquit noſtra lex. 4. titu. 16. partit. 6. iure etiam communi cauetur, quia tutelam adminiſtrare, virile munus eſt. leg. 1. C. quando mul. tut. officio fungi poſſ. & vltra ſexũ fœmineæ infirmitatis. leg. iure noſtro. ff. de teſtam. tut. excipit noſtra lex regia in verſic. *fueras ende, ſi fueſſe*
40 *madre, a la madre y abuela que fueſſe dada por guardadora de ſus hijos huerfanos*, ſed quia multa vtilia Deo volẽte dicenda ſunt circa tutelam, & curam matris, & auiæ, ne ſupra iuſtum oneremus hoc caput, decreuimus alterũ integrum, atq; præcipuum in hac materia tutelæ, & curę matris, & auiæ cõſtituere quod eſt ſequens.

(.?.)

SVMMARIA.

Capit. 8.

1 *Mulier tutelam gerere prohibetur: quia eſt officium virile & propter infirmitatem intellectus & imbecillitatem conſilij, vt in num. 2.*

3 *Diſpoſitio teſtatoris relinquentis tutores ad electionem matris, vel mulieris non valet, valebit tamen præceptũ vt tutela de conſilio mulieris adminiſtretur, quamuis tutor id ſequi non teneatur, ſed recte faciet ſi ſalubriter præſtitum admittat, vt in nu. 4.*

5 *Conſilij ea eſt natura, vt ſequendum neceſſario non ſit.*

6 *Fœminæ poterant à principe ſpecialiter tutelam filiorum poſtulare.*

7 *Mater & auia hodie iure recentiori tutrices filiorum & nepotum eſſe poſſunt.*

8 *Mater & auia tutelam legitimam filiorum & nepotum ſuorum aſſumere poſſunt obſeruatis his, de quibus hic.*

9 *Mater vel auia intelligitur in propoſito ſiue ſit legitima, ſiue naturalis.*

10 *Mater etiam filij ſpurij tutelam petere poteſt, niſi talis filius natus ſit ex damnabili coitu, vel niſi mater ſit illuſtris vt in num. 11. & dicta hic in matre habent locum in auia & alijs aſcendentibus, vt in dict. num. 11.*

12 *Patre & matre naturali concurrentibus ad tutelam filiorum præfertur pater quaſi legitimus, licet ſit naturalis tantum.*

13 *Auo & auia concurrentibus matre & auo paterno, item patre & auia, quis ſit admittendus, ad tutelam nepotum & filiorum? & numeris ſequentibus reſoluitur, num. 14. in primo caſu quod auia volens ſimul cum auo materno admittatur: in ſecunda ſpetie de matre & auo paterno concurrentibus reſoluitur num. 15. quod mater præferatur auo paterno:*

Digitized by Google

terno: in tertio caſu de patre & auia concurrentibus reſoluitur, numero. 16. quod pater præferatur auia paterna ſiue materna.

17 *Proauia deficientibus matre & auia admittitur ad tutelam pronepotum ſuorum, quia proauia vere eſt auia.*

18 *Mater & auia non coguntur inuitæ ſuſcipere tutelam filiorum & nepotum ſuorum, ſed volentibus ſibi á iure permittitur.*

19 *Mater & auia relictæ tutrices in teſtamento non egent confirmatione, ſed ſolum habent tutelam agnoſcere coram iudice renuntiando ſecundis nuptijs & Velleiano.*

20 *Matre & extraneo datis tutoribus in teſtamento vterque erit tutor.*

21 *Matris & auiæ tutela eſt legitima & non datiua.*

22 *Verbum guarda, generalius eſt, quam tutela vnde. l. 4. verſic.* fueras ende, *ibi.* ſe le puede bien otorgar la guarda, *titulo 16. partit. 6. comprehendit recte tutelam & curam.*

23 *Mater & auia poſſunt eſſe tutrices filiorum & nepotum ſuorum nedum minorum ætatis, ſed etiam, furioſorum vel mente captorum cum idem ſit in cura & ideo iudex etiam in hoc debet matrẽ & auiam cæteris præferre.*

24 *Mater, & auia ſuſcipientes tutelam, vel curam filiorum, vel nepotum ſuorum debent renuntiare ſecundis nuptijs, & Velleiano, non tamen exigitur iuramentum de non nubendo.*

25 *Renuntiatio hæc aliarum nuptiarum requiritur pro forma ſubſtantiali valoris tutelæ matri factæ, alias non valebit: quia non dicitur continere leuem ſolemnitatem, vt n. 27. idem in renunciatione Velleiani, vt in n. 28.*

26 *Forma ſubſtantialis eſt quæ dat eſſe rei.*

29 *Tutelam ſuſcipere vna die & alia die renuntiare ſecundis nuptijs & Velleiano, vel èontra primo renuntiare & alia die tutelam ſuſcipere non ſufficit.*

30 *Omiſsio renuntiationis ſecundarum nuptiarum & Velleiani præiudicaret creditoribus pupilli, quibus mater promittit quod pupillus eius debet, item ſi mater conſtitueret actorem non præiudicaret ſibi, quia iuuatur Velleiano aduerſus filium, poſtea contra ipſam agentem: quod non feciſſet ſi renunciaſſet.*

31 *Differentia inter renuntiationes aliarũ nuptiarũ & Velleiani ea conſtituitur quod illa ſpecialis eſſe debet, hæc autem ſufficit generalis, ſed verius eſt vtramque ſpecialem requirere expreſſionem.*

32 *Mater & auia ſuſcipientes tutelam vel curam filiorum, vel nepotum ſuorum vltra renunciationem aliarum nuptiarum & Velleiani, debent quoque omni alij legum auxilio renuntiare.*

33 *Mater & auia ſuſcipientes tutelam, vel curam filiorum, vel nepotum ſuorum ſi renuntiauerint ſecundis nuptijs & Velleiano, omnique alij legum auxilio an poſſint pro [illegible] tutelæ, vel curæ incarcerari, referuntur duæ communes opiniones contrariæ in hoc, ſed negatiua eligitur tanquam verior & tenenda in praxi.*

34 *Mater vel auia habet priuilegium ne conueniatur vltra quam facere poteſt cui renũtiari nõ poteſt, & cui hoc beneficium competit, mitti non poteſt in carcerem, vt in numero. 35. vbi etiam quod hoc priuilegio gaudent omnes aſcendentes, quibus honor & reuerentia debetur.*

36 *Mulier nulla capi poteſt pro debito non deſcendente ex delicto niſi ſit impudica.*

37 *Hypotheca expreſſa bonorum interuenire quoque debet in inſtrumento tutelæ vel curæ, ſed eius omiſsio non vitiabit dationẽ tutelæ vel curæ cum ſufficiat tacita hypoteca hoc caſu à iure inducta.*

Digitized by Google

38 *Geſta per matrem & auiam, quæ non renuntiauit ſecundis nuptijs & Velleiano ſi non ſit ſibi oppoſitum, valent idē in tēpore perituris, & quæ concernūt vtilitatem pupilli, vt in nu. 41.*

39 *Mater & auia tutrices vel curatrices filiorum vel nepotum ſuorum in teſtamento relictæ, an debeant renuntiare ſecundis nuptijs & Velleiano? eligitur pars negatiua.*

40 *Conſuetudo in creatione tutoris, curatoris, ſindici vel actoris attenditur.*

42 *Mater exiſtens in montibus & locis remotis in quibus non poteſt facile conſulere peritiores excuſatur ſi non fecerit renuntiationes à iure requiſitas ad valorem tutelæ, nempe aliarum nuptiarū Velleiani, &c.*

43 *Mater vel auia tutrix tenetur iurare, vtilia facere & inutilia prætermittere, & inuentarium conficere, vt in numero. 44. & rationem reddere adminiſtrationis ſuæ ſiue tutrix fuerit ſiue nō vt in num. 45.*

46 *Mater etiam ſi bene & optime adminiſtraſſet b[illegible]liorum ſi tamen non confeciſſet leg[illegible]inuentarium neq; poſſet reddere rationem non ideo excuſaretur, ſed ſi non ſuſcepta tutela male adminiſtrauerit bona filiorum mitius cū ea agitur: quam ſi ſuſcepta tutela pariter male & non legitime confecto inuentario adminiſtrauit, vt in numero. 47.*

48 *Mater, quæ tutelam ſuſcepit præter inuentarium, librum etiam rationum conficere tenetur in quo clare contineantur exacta & expenſa, alias eſſet in dolo & contra eam datur filijs iuramentum in litem.*

49 *Bona matris pro adminiſtratione tutelæ, vel curæ filiorum, ſunt tacitæ hypothecæ eiuſque dos retineri poteſt pro prædict. adminiſtratione donec reddat rationem: & retentio in dote hoc caſu admittitur, vt in num. 50.*

51 *Hypothecata res retineri poteſt ratione hypothecæ.*

52 *Liberatio generalis facta à teſtatore ab obligatione reddendi rationem, non prodeſt matri nec alij adminiſtrare, ſi dolum committat vel reliqua poſſideat, & quid operetur præd. liberatio, nu. 53. & num. 54.*

55 *Mater an teſtamento dari poſsit tutrix, vel curatrix filio ſuo ſuperflua quæſtio eſt niſi in caſu de quo hic.*

56 *Matre, vel auia relicta à patre tutrice in teſtamento imperfecto confirmatio requiritur etiam in teſtamento imperfecto inter liberos & num. 58. quod ſi iudex requiſitus id neglexerit, mater vel auia, vel alius tutor, ſic relictus poterit adminiſtrare vt in num. 60.*

57 *Tutela eſt onus, ſed munus honorificum.*

58 *Eadem ſolemnitas iure regio requiritur in teſtamento nuncupatiuo inter liberos, quæ inter extraneos alias deſideratur: quod procedit etiam in teſtamento, in ſcriptis vt in num. 59.*

61 *Mater non poteſt dari tutrix aut curatrix per iudicem tanquam extranea.*

62 *Mater vel auia intra quod tempus debeant petere tutelam vel curam filiorum, vel nepotum ſuorum & numeris ſequentibus præcipue. num. 63.*

63 *Agnatus proximior infra quatuor menſes à die ſcientiæ debet petere tutelam vel curam.*

64 *Mater, vel auia non remouetur à tutela vel cura etiam ſi habeat litem cum minoribus, ſed adiungitur eis alius tutor vel curator.*

65 *Ratio optima prohibitionis, ne mater aſſumens tutelam filiorum ſuorum tranſeat ad alias nuptias, ſcilicet*, Porque podria acaeſcer que con el gran amor que auia a ſu marido queto maſſe de nueuo: no guardaria tambiē las perſonas ni los bienes de los moços, o haria alguna coſa que tornaria en gran daño dellos.

66 Matre

66 *Matre tutrice filiorũ transeunte ad alias nuptias, orphanus ſtatim ab eius poteſtate auferẽdus eſt ratione ſimili de qua ſup. n. 65.*

67 *Mulier præſumitur amore magis ardere ad ſecundum virum, quam ad filios.*

68 *Iudex non tenetur de neceſsitate prouidere tutorem petitum, & nominatum à matre cum tranſit ad ſecũdas nuptias ſed eſt in eius arbitrio dare illum, vel non: diligenter tamen ſuper hoc inquirere debet iudex, & facere quod hic dicitur in n. 69. & vbi cõperiet illũ idoneũ, quẽ propoſuit mater, illum potius decernere debet, quã alterum quemuis, vt latius hic agitur, n. 69.*

70 *Tutor, aut curator datus ex abrupto, & abſq; cauſæ cognitione ad requiſitionẽ matris tranſeuntis ad ſecũda vota, nõ poteſt eſſe tutor, neq; curator, ſed loco illius legitimus admittendus eſt.*

71 *Mater tranſiens ad ſecundas nuptias poteſt petere aliquẽ tutorem dari filio ſuo non ſolũ generaliter, nemine nominato, ſed etiã nominatis pluribus, vel aliquo ex ijs: ſed ſolum matris iudicium nõ eſt ſatis ſed inquiſitione iudicis opus eſt: & ideo inquiſitione facta poteſt iudex ſequi cõſilium matris, vel aliũ ſuo arbitrio dare vt in nu. 72. ſi tamẽ petitus à matre ex inquiſitione conſtat quod ſit idoneus debet dari à iudice, & ad hoc tenetur, vt in nu. 73. licet enim electio ſit iudicis arbitrio permiſſa, hoc tamen arbitrium debet eſſe viri boni & iuri cõſonũ & ſi ſecus arbitretur appellari poteſt vt in nu. 74. vbi etiã quod in pari cauſa etiã aliquanto inferiori petitus à matre debet præferri legitimo præcipue in auo materno petito à matre cõtra patruũ. idẽ in omnibus ſupra dictis dicendum eſt in coadiutore dando tutori ſuſpecto, vt in. n. 75. & an pater & frater matris tranſeuntis ad ſecũdas nuptias poſſint ab eadẽ nominari in tutores filijs ſuis num. 76.*

77 *Vitritus an poſſit eſſe tutor priuignorũ ſuorũ ad nominationẽ matris? reſoluitur regulariter negatiue. fallit primo quãdo ſimul concurreret conſenſus parentũ vel tutorũ teſtamentariorũ, vt in. n. 78. fallit ſecundo quãdo ex inquiſitione appareret vtile eſſe minoribus dari vitricũ tutorẽ eorũ, vt in. n. 79. fallit tertio, quãdo hoc peteret ipſe minor maior tamen. 14. annorum, & ſic iam adultus, vt in nu. 80.*

81 *L. ſi. C. arbi. tut. iũcta gl. 1. intellectꝰ circa id an vitricus poſſit eſſe tutor priuignorũ.*

82 *Tutor legitimus opponens, ſe contra vitricum ei præferendus eſt.*

83 *Pupillus educari non debet apud matrem tranſeuntem ad ſecundas nuptias neq; apud eius maritum.*

84 *Decretũ iudicis decernẽtis tutelã filiorũ matri tranſeũti ad ſecũdas nuptias ſimul cũ alio, vel diſcretiue, eſt nullũ: ſed ſi alter tutor decretus cũ matre ſolus ſit ſufficiens adminiſtrationi tutelæ non debet alius datiuus conſtitui, vt in nu. 86.*

85 *Suſpicio regulariter eſt contra matrẽ ſecũdo nubentem quod filios primi matrimonij excoriabit propter nouũ virum: & ſuſpicio iſta eſt manifeſta iuris præſumptione, vt in nu. 89.*

87 *Mater, quæ trãſiuit ad ſecundas nuptias teſtatore volente an poſſit eſſe tutrix teſtamẽtaria communium liberorum? & numeris ſequent.*

88 *Tutela teſtamentaria ipſo iure finitur per tranſitum matris ad ſecunda vota.*

90 *Dolus verus, nec præſumptus futurus remitti poteſt per teſtatorem.*

92 *Mater contractis ſponſalibus an amittat tutelam, vel an ad eam admittatur ſi adhuc eam non habebat.*

93 *Prohibitio ſecũdarum nuptiarum in matribus viduis tutricibus filiorũ ſuorum, eſt iuris publici in fauorem ipſorum.*

94 *Volũtas teſtatoris tũc eſt lex, quando cõtra legẽ non diſponit, alias ſecus.*

95 *Iudex non tenetur nec debet ſequi voluntatẽ patris præcipientis, vt mater filiorum ſuorum etiam tranſiens ad ſecũdas nuptias ſit tutrix eorũ, niſi aperte oſten*

datur

Digitized by Google

datur quod hoc cedat in vtilitatẽ illorũ

96 *Iudex non debet ſequi voluntatem teſtatoris remittentis tutori confectionem inuentarij, ſi apparet hanc remiſſionẽ eſſe contra vtilitatem pupilli: quod etiam poterit facere ex alijs ſimilibus, & iuſtis cauſis nempe recedere à voluntate teſtatoris, vt in nu. 97.*

98 *Ratio, quare requiritur quod mater, vel auia aſſumens tutelam filiorum renunciet ſenatus conſulto Velleiano.*

Capit. 8.

De matre vel auia tutrice relicta ſuorum filiorum vel nepotum.

1 Mulier (vt in calce præcedentis, cap. dicebamus) tutelam gerere prohibetur, vt in. l. 1. C. quando mul. tut. officio fungi poſſ. & l. tutela, & l. vltima. ff. de tute. & l. iure noſtro. ff. de teſtamen. tut. & l. ſcire in princ. ff. de tutor. & curat. dat. ab his, & colligitur ex regula, l. 2. ff. de regu. iuris, iuncta l. Athletæ. §. tutela, ibi, ſed. ciuili. ff. de excuſ. tut. & l. 4. tit. 16. part. 6. quod prius legibus Solonis cautum fuiſſe refert Siluester, in. §. fin. nu. 35. Inſtituta de legit. patro. tut. & refert Caldas Pereira inter tracta. doct. de in integ. reſt. min. 2. p. pag. 131. n. 106.

2 Eſt namque officium hoc virile, vt in dict. l. 1. & omnes eam eſſe rationem profitentur prout cõſtat ex Gozad. conſi. 18. num. 15. & conſilio 68. num. 2. & Caldas, vbi ſupra, ſed vera ratio rationis eſt propter infirmitatem intellectus, & imbecillitatem conſilij, vt colligitur ex, l. fin. in fine. ff. qui petant. tut. ſi enim mulieri iudicium deeſt ad eligendos pupillo tutores aptos & idoneos, vt fatetur iuris conſultus in dict. l. vltim. multo magis deerit, ad ipſius tutelæ rectam expeditamque adminiſtrationem: quod ſenſit Imperator in dict. l. 1. ibi, fæmineæ infirmitatis, intelligendo de infirmitate non corporis, ſed potius de fragilitate & imbecillitate conſilij & intellectus, vt ait Tiraquel. 1. lege cõnub. 1. part. gloſſ. 1. num. 74. & Caldas, vbi ſupra, probans idem eſſe in omnibus tutelis etiam teſtamentaria ſecundum gloſſam primam. ibi à teſtatore, in l. fin. ff. de tutel. quam ſequitur Montalu. in. 3. titu. 7. lib. 3. fori gloſſ. vltima, & tanquam ab omnibus receptum & indubitatum tradit Beroius, quæſtio. 67. & ex multis probat Grãmatic. conſil. 134. in ciuilibus, idẽq; firmat. l. 14. tit. 16. part. 6.

3 Vſque adeo vt non valeat diſpoſitio teſtatoris relinquentis tutores ad electionem matris vel mulieris ſecũdum Beroium, dict. q. 67. & colligitur ex Conano. lib. 2. cap. 4. n. 7. valebit tamen præceptum, vt tutela de conſilio mulieris adminiſtretur, l. quidam decedens. §. 1. ff. de adminiſt. tut. Decius. late in l. 2. num. 17. & 20. ff. de reg. iuris Bero. vbi ſup. nu. 5. & Cald. vbi ſup. nec ratio præfata d. l. 6. §. 6. ff. qui pet. tut. erit impedimẽtum adminiſtrationi, quoniã in præmiſſa ſpecie tutor cõſiliũ mulieris ſequi non cogitur, nec tenetur: licet recte faciat ſi ſalubriter pręſtitũ admittat, quod indicat Papinia. in. d. l. quidã decedẽs. §. 1. & ibi not. 4. gloſ. ver. integrũ Bar. Albe. & omnes per tex. in l. ſi titium in prin. & ibi, gl. ver. dediſſe & Bart. eod. tit. natura enim cõſilij ea eſt vt ſequendũ neceſſario nõ ſit l. cum pater. §. mãdo, & ibi Bar. ff. de legat. 2. c. cũ olim de arbit. Rom. cõſ. 228. late Deci. in. c. ex part. nu. 3. de cõſt. D. Cou. in. c. quãuis pactũ in 2. part.

2.part.§.2.nu.6. & 7. verſi. ſecundũ de pact.in.ſexto.quos ad hoc refert & ſequitur Caldas vbi ſupra.

6 Poterant tamen fœminæ à principe ſpecialiter tutelam filiorum, poſtulare, vt inquit.l.fin.ff.de tutel.

7 Hodie autem mater & auia iure recentiori tutricis filiorum & nepotum ſuorum, eſſe poſſunt text.in authent.matri & auiæ.C.quando mul. tut. officio fungi poſſ.& in corpore vnde ſumitur.l.4. verſic. fueras ende titul. 16.part.6. vbi dicitur, *Que la madre, o abuela que fueſſe dada por guardadora de ſus huerfanos ſe le puede bien otorgar la guarda ſi prometiere en manos del rey, o del juez del lugar do ſon los huerfanos que entretanto que los tuuiere en guarda no ſe caſara. E otroſi ſi renunciare la defenſion que el derecho otorga a las mugeres que no ſe puedan obligar por otro.* Et aſsignat rationem prohibitionis ſecundarum nuptiarum: *Porque podria acaecer que por el gran amor que auria a ſu marido q̃ tomaſſe de nueuo no guardaria tãbien las perſonas ni los bienes de los moços, o faria alguna coſa que ſe tornaſſe en gran daño dellos, y porque ſi no renunciaſſe la defenſa ſobre dicha. Dudarian los hombres de mercar, o fazer pleyto cõ ella, maguer vuieſſe meneſter de lo fazer por guarda: o por acrecentamiento: o por pro de los bienes de los moços.* Et hoc quando mater vel auia relinquitur vel datur tutrix in teſtamẽto quo iure quotidie vtimur.

8 Idem eſt in tutela legitima non ſtante tutore teſtamentario, mater enim vel auia ſi velit poteſt aſſumere tutelã filiorũ vel nepotũ & præfertur legitimis ſi inter geſta nuptijs alijs & ſenatus conſulti Velleiani auxilio renunciauerit vt in d. auth. matri & auiæ & in corpore vnde ſumitur.C.quando mul.tut.offic. fungi poſſ.l.9.ibi. *Si los moços no ouieren madre ni abuela.* tit. 16.part.6, iuncto verſ. eiuſdem.l.ibi. *Mas ſi los huerfanos, &c.* quo fit vt inferius dicenda habeant locum in vtroq; caſu vt probat Gregorius Lopez in.d.l.4.in gloſſ. dada in prin.tit.16.part.6.

Nunc autem ſigillatim declaremus verba.d.l.4.circa officium tutelę matris & auiæ vt hoc ordine materiam vberiorem reddamus & claro modo digeſtam.

9 *Madre o abuela.* Intellige ſiue mater ſit legitima, ſiue naturalis vt in authent. vt ſine prohib.matr.§.1.in fine collat.7.l.fi.C.quando mul. tut. officio fungi poſſ.& ibi DD. gloſ. in d. authent. matri & auiæ verb.matri in princip. & ibi Bart. & communiter DD. ſecundum Greg. Lopez. in d.l.4. in gloſ. madre, in principio. & Ant. Gomez in.l.14.Tauri cum ſequentib.n.10.verſi.item adde, vbi etiam loquitur in auia naturali: tamen idẽ Bart. in l.ſiquis ſub conditione nu.7. ff.de teſtam.tut.& ibi DD.

10 Similiter etiam mater filij ſpurij tutelam petere poteſt, quia quantũ ad ea ſpurietas non inſpicitur nec conſideratur vt in.§.vulgo inſtit. de ſucceſ.cognat.& in.§.nouiſſime inſt. ad Orficianum ita gloſ. in. d.l.fi. verbo, profectæ ibi an autem ſpurij, & ibi cõiter. DD. ſecundum Ant. Go. vbi ſupra qui hoc verum intelligit, niſi talis filius ſit natus ex dãnabili coitu ſecundum Salicet. in d. l.fi. quem etiam refert.& ſequitur Gregor. Lopez vbi ſupra.

11 Secundo fallit ſi mater ſit illuſtris vt tradunt.DD.in.d.l.fin.& Bart. in d.l.ſiquis ſub conditione num.7. Anton.Gomez vbi ſupra in verſ. item fallit addens, quod prædicta in matre habent etiam locũ in auia & alijs aſcendentibus vt in dictis iuribus & ibi communiter.DD.

12 Quod ſi pater & mater naturalis concurrãt præfertur pater quaſi legitimus licet ſit naturalis tantum iuxta gloſſ. dict. ver. matri verſ. ſed quid ſi mater

Digitized by Google

mater,& pater in dict.authet.matri & auiæ,vbi Odofred.Alber. & Salicet.num,3.verſic.quæro.2. quos ſequitur Gregor.Lopez,vbi ſup. licet Bart.aliud videatur ſentire.

13 Quod ſi ſint auus, & auia ambos eſſe admittendos probauit eadem gloſ.ibi item quid ſi, ſecundum opinionem quorundam, & iuxta hoc inquit gloſ.ſi fuerint mater, & auus præponitur auus paternus, cum ſit legitimus, ſed ſi ſint pater, & auia æqualiter admittentur,cum ille, vt legitimus, illa per authent. admittatur.

14 Quoad primum quando concurrunt auus,& auia maternus, & materna,vel è conuerſo legitimi in quibus terminis procedit quæſtio gloſ. licet Bart.in dict.leg.ſi quis ſub conditione. num. nono teneat.& nitatur probare auum præferendum: Salicet.tamen in dict. authent. matri, & auiæ in 8.quæſt.n.10. tenet,quod auia ſimul volens cum hoc auo paterno admittatur, cuius opinionem ſequitur Gregor.Lopez in dict. leg. 4 in gloſ. *abuela*, & quod admittatur ſimul ad hæreditatem.

Probat text.in authent. defuncto C.ad Tertul.& leg.4.titul. 13.part. 6.& vtrumque de hæreditate, & tutela probat.in authent.de hæred. ab inteſtat.venient.§.ex his:neque obſtat argumentum quod ex eo text. pro ſe deſumit Bartol. illud namque tantum probat,quod mater, & auia non præferantur alijs aſcendentibus,non vero prohibet coniúctionem eorum, qui ſunt in pari gradu imo,vt prædiximus text.ille probās quod coniunguntur ad hæreditatem,& tutelam, vt cōſtat ex illis verbis,mulieribus,enim etiam nos interdicimus tutelæ ſubire officiū,niſi mater,aut auia fuerit, his enim ſolis ſecundum hæreditatis ordinem,& tutelam ſubire permittimus, ſi inter geſta,& nuptijs alijs,& auxilio Velleiani Senatus conſulto renūciant, ſed ad hæreditatem fit coniunctio habentium eundem gradum, ex æquo enim inter eos hæreditas diuiditur, vt in dict.authent. de hæred,ab inteſt.ven.§.ſi igitur,in verſi.ſi autem, ergo & ad tutelam aſcendentes habentes eundem gradum coniungendi ſunt,nam vt in dict.§.ex his,dicitur vnumquenque ſecundum gradū & ordinē quoad hæreditatem vocatur,aut ſolum, aut cum alijs, etiam functionem tutelæ ſuſcipere, nulla facta differentia agnationis, & cognationis, ſed omnibus ſimiliter ad tutelam vocandis, quique ex maſculorum,quique ex fœminarum prole deſcendunt minori coniūcti, idcque ſeruandum eſt eadem ratione in aſcendentibus,vt in dict.§. igitur in verſi.ſi autem.

Stantibus autem matre, & auia, præfertur mater auię,vt in dictis iuribus authenticorum, ibi ſecundum ordinem,vbi gloſ. & D D. expreſſa leg.9.tit.6.part.6.ibi, *e ſi la madre no quiſiere.&c.*

15 Quoad ſecundum dictum gloſſ. in dict.authent.matri, & auiæ verſ. matri de quo ſupra, nempe, quod concurrētibus matre pupilli, & auo paterno ad tutelam illius,quod præferatur matri auus paternus, obſeruandū eſt quod quicquid hæc gl.dicat, mater debet præferri auo paterno minoris in præd.tutela, ſecundū Odofred.Alberic.Bart.& Salic.in d. authent.matri,& auiæ, quos refert, & ſequitur Greg. Lopez in d. l.4. verbo, *madre*,ibi præfertur etiam titul.16.partit. 6. & tenet etiam idem Bart.in l.ſi quis ſub conditione num. 12.ff.de teſtament.tut.& ita fuit deciſum in conſilio Neapol. ſecūdum Math.de Afflict.deciſione Neapolit.

183

183.num.1.5.&.6.vbi hanc opinionem iure probat, necnon eundem Matheũ de Afflict. deciſione. 281. per totam præcipue in fine, hoc eſt num.4. quæ ſententia, eo comprobatur fundamento, quia, vt in ſuperioribus probauimus tutela defertur ſicut ius ſucceſsionis, vt in.l.memi nimus.C. de legitimis hæred. l.1.ff. de legit.tut.cum ſimilibus, ſed mater tanquam proximior proculdubio excludit à ſucceſsione auum, vel auiam.l.defuncto.C. ad Tertul. & probat Afflict.d.deciſ.281.n.1.id, quod.l.regia.6.Tauri.l.1.tit.8.lib.5. nou.collect.reg.eſt notiſsimum ibi, *por ſu orden, y linea derecha*, ergo,& in tutela idem erit obſeruandum, præcipue attenta authoritate ſacri concilij Neap. quod bis iam hoc ita pronũtiauit, vt cõſtat ex Math.de Afflic. vbi ſup.

16 Quoad tertiũ, & vltimũ dictũ gl. ſupradict.nẽpe, quod ſi ſint pater,& auia æqualiter admittantur ad tutelam, contrarium eſt etiam tenendũ imo quod in hac ſpecie pater præferatur auiæ paternæ, ſiue maternę,& ratio eſt clariſsima, quia pater excludit matrem pupilli, quæ eſt proximior, vt ſupra reſoluimus, ergo fortius auiam, quæ eſt remotior gradu, & quia ſimul cum patre ad eius hæreditatem non vocatur, ſed pater præfertur, vt patet ex ſupraadductis ita recte probauit Salicet.in dic. authent.mater,& auia num.7. contendens, quod gloſ.ibi non tenuit cõtrarium nec decidendo id dixit, ſed quod eſt ſecundum inconũeniens,& abſurdum, ad quos deducit quoſdã de quibus ſupra fecerat mentionem & quod potius gloſ. vult, quod pater præferatur.

17 Nec ſolum mater, & auia admittuntur ad tutelam,& curam ſuorum filiorum, vel nepotum, ſed etiam eis deficientibus proauia, Bart. in dict. l.ſi quis ſub conditione, num.6.text. in authent.de hæred.ab inteſtat, veni.§.final, quia proauia vere eſt auia licet adijciatur dictio, pro, vt in.l.appellatione parentis.51. ibi, ſed & mater,& auia,& proauia. ff. de ver. ſignif.cum ſimil.& opinionem Bar. vbi ſupra ſequitur Gregor. Lopez, in dicta lege.4. in gloſſa, *abuela*, in principio late Iaſ.allegans Bartol. in pluribus locis, in lege Gallus.§. inſtituens num.33.cum ſeqq.ff.de lib.& poſthum.

18 Non tamen mater,& auia coguntur inuitę ſuſcipere tutelam, ſed volentibus ſibi à iure permittitur vt patet ex text.in dict. authent. matri & auiæ & in corpore, vnde ſumitur & ibi gloſſ. & communiter doctores, ſuper illis verbis ſubire permittimus ergo non coguntur,& in dict. l.regia.4.ibi, *Eſtonce bien le puede otorgar la guarda de ſus hijos, o de ſus nietos ſegun que es ſobredicho*, Bartol. in dict.l. ſi quis ſub conditione, num.12.Anton.Gomez, in.l.14.tauri. num.10.ibi, adde tamen: & probatur etiam expreſſe, in.l.9.ibi, *Mas ſi los huerfanos ſobre dichos ouieſſen madre, o abuela que quiſieſſe guardar los huerfanos, e ſus bienes, entonces dezimos que la madre lo puede hazer ante que ninguno de los otros parientes*. titu.16. partita.6. & in.l.95.in principio.ibi, *queriendo tener ſu hijo huerfano y los bienes del en ſu guarda*. tit.18.part.3.& ibi notat Gregor.Lopez.in gloſ.1.Baeça de decim.tut.cap.4.num.39.

19 Ex qua veriſſima concluſione deducit Gregor.Lop.in d.l.4.in gloſ.dada, quod cum mater vel auia datur tutrix in teſtamento non indiget cõfirmatione, ſed ſolum habet tutelam agnoſcere coram iudice renuntiando beneficijs de quibus, ſupra dictũ eſt, hoc eſt ſecundis nuptijs, & Velleiano, quod etiam probari dicit ex dict.

Digitized by Google

dict.l.95.ibi, *queriendo*, &c. tenet Bart. in dict.l.ſi quis ſub conditione, nu. 24. & ita cenſeo eſſe tenendum, quã do teſtamentum eſt ſolemne contra gloſ. in dict. authent. matri, & auiæ verb. teſtamentarijs, in verſic. item quid ſi ſola eſt data, iuncto verſi. prima placet.

Debet tamen ſibi prius decerni adminiſtratio, niſi teſtator aliud iuſſerit, vt ſup. reſoluimus cap. quinto num. 9.

20 Quod ſi mater, & extraneus dentur tutores in teſtamento, vterque erit tutor, ita gloſ. prædict. in principio, iuxta opinionem H. quæ ſibi placet, & ibi Salic. quæſt. 19. Bart. in dict. l. ſi quis ſub conditio. num. 22. ff. de teſtament. tut. & Gregor. Lopez in dict. l. 4. in gloſ. verbo, dada tit. 16. part. 6.

21 Quærit tamen gloſ. in dict. auth. matri, & auię, verb. permittimus, an tutela matris, & auiæ, de qua ibi ſit legitima, vel datiua? & arguens ad partes inquit primo videri legitimã vt in l. omnem. C. ad Tertull. č contra datiuam, cum legitimi per l. Codicis eam præcedebant. l. 2. C. quãd. mul. tut. officio fung. poſſ. in verſic. his demum, ibi tunc demum petendę tutelę ius habet, cum tutor, vel teſtamentarius, vel legitimus defuerit (quamuis hodie ſecus ſit, vt in dicta authent. matri, & auię, ibi ſolis &c. ibi etiam ante agnatos) Præterea lex non dat matri tutelam, niſi ipſa ſe offerat, colligitur ex dict. authen. matri, & auiæ, quod non ſit in legitimis, vt in lege legitimis in principio. ff. de legit. tut. Denique non cõpellitur, nec periculum patitur, ſi nõ ſuſceperit, vt reſoluimus ſup. quare poteſt dici inquit gloſ. non eſſe legitimam, nec datiuam, ſed extraordinariam, niſi dicas legitimam, ideſt ſecundum l. à iudice datam. Tandem gloſ. in fine in ea reſidet ſententia, ꝙ videntur legitima, vt in authent. de hæred. ab inteſt. venient. §. ex his, & in auth. presbyteros. 2. C. de Epiſc. & cleric. adde tu dict. authenti. matri, & auiæ, & hoc vltimum probat Bart. in dict, l. ſi quis ſub conditione, nu. 13. ſcilicet, quod ſit legitima hõ per iura authenticorum, non vero per leges duodecim tabularum, diximus ſup. cap. 2. n. 4. & cap. 5. num. 8. cum communi, eritque voluntaria non vero neceſſaria, ſicque legitima tutela, quædam eſt neceſſaria, quædam volũtaria: nec enim ex eo, quod ſit voluntaria deſinit eſſe legitima ſi quidem à iure authẽticorum defertur, vt alias videmus in legitimis hæredibus, quia quidam ſunt ſui & neceſſarij, quidam vero voluntarij.

Quod ſi mater, vel auia ſit data tutrix in teſtamento erit teſtamentaria voluntaria ſecundum Bart. vbi ſupra, num. 14. & bene.

22 In eadem. l. regia, ibi: *Bien le puede otorgar la guarda de ſus fijos*: hoc verbũ guarda generalius eſt, quam ſi diceret tutelam, prout dicunt iura authenticorum, vnde lex noſtra regia vtrumque recte & proprie comprehendit, nempe tutelam & curã, ex qua ampliatur diſpoſitio prædictorum iurium loquentium de tutela, vt procedant etiam in cura, id quod iure etiam communi & æquitate probauerat, gloſſ. verb. tutelam in dict. authent. matri & auiæ: & ibi communiter doctores, & tenent omnes ſecundum Bartol. in dict. l. ſi quis ſub conditione, num. 11. ff. de teſtament. tut. eſtque cõmunis opinio, vt cõſtat ex Ant. Gom. in l. 14. Taur. nu 10. in verſ. & licet præd. iura & Auiles, in procem. c. c. prætо. num. 42. & probatur, vt prædiximus in noſtra. l. regia ad fin. niſi dicas, verbum, guardador,

Digitized by Google

dador y guarda, proprius intelligi de tutore & tutela, quam de curatore & cura. iuxta phraſim & modum loquendi noſtrarum legum partitarum vt conſtat ex l. 1. dict. titul. 16. ibi, tutela *tanto quiere dezir en romance, como guarda q̃ es dada, y otorgada al huerfano libre menor de 14. años: e a la huerfana menor de 12.* Nihilominus eadem eſt ratio & æquitas in vtraque ſcilicet. tutela & cura.

23 Et procedit hoc, ſiue filij ſint minoris ætatis, ſiue ſint furioſi, vel mentecapti, cum idem ſit in cura. & ideo debet iudex etiam in hoc matrem & auiam cæteris præferre vt probat late Gregor. Lop. in dict. l. 4. in gloſ. *La guarda de ſus fijos.*

24 Sequitur in textu: *Si prometiere en mano del rey, o del juez del logar do ſon los huerfanos, que de miẽtra que los moços toniere en guarda que no caſara, è otroſi, renuntiare la defenſion que el derecho otorga à las mugeres que no ſe puedan obligar por otri*, idem probat. l. 95. titulo. 18. partit. 3. formam diſcernitionis tutelæ matri factæ præfigens: ibi, *La qual Doña Hurraca prometio è juro à mi fulano eſcriuano publico recibiente por el huerfano de no ſe caſar mientras tunieſſe ſus bienes è ſu hijo en guarda*, Quæ. ll. regiæ concordant in hoc cum text. in dict. authen. matri & auiæ, & in corpore vnde ſumitur, præter quã in eo de iuramento de nõ nubendo, quod quidem non exigitur, ſed promiſsio, & renũtiatio aliarum nuptiarum, vt conſtat ex text. in dict. auth. matri & auiæ & ex auth. ſacramentum ſtatim ſequ. & in corpore vnde ſumitur; & dict. l. 4. tit. 16. part. 6. & in terminis obſeruauit Greg. Lopez, in dict. l. 95. in gloſſ. è iuro, & Anton. Gomez, in dict. l. 14. Taur. nume. 11. in princip. & quod debeat renuntiare ſecundis nuptijs, & velleiano & omni legum auxilio tenent communiter DD. in d. auth. matri & auiæ & in d. l. ſi quis ſub cõditione & plures citãs Boer. deciſ. 124. n. 9. & Bacç. de decim. tut. ca. 4. n. 47. & Ant. Piagius, de tut. & curat. q. 7. num. 39.

25 Hæc renuntiatio aliarũ nuptiarũ requiritur pro forma ſubſtãtiali valoris tutelæ matri factæ, alias non valebit vt cõſtat ex præd. iuribus, præcipue ex d. l. 4. ibi, ſi prometiere, quæ verba ſunt conditionalia vt probat Beccius, cõſi. 41. nu. 26. conditio autẽ inducat formã Deccius cõſ. 58. nu. 18. forma autem ſubſtãtialis eſt, quæ dat eſſe rei. l. Iulianus. §. ſi. ad exhib. ergo forma nõ ſeruata corruit. actus Deccius cõſ. 72. n. 31. diximus lib. 3. pract.
26 q. 15. nu. 7. & . 11. ¶ Et hæc de qua agimus cõditio nõ dicitur continere leuẽ ſolemnitatẽ Abb. & Deci. in. c. ex part. n. 3. & Frãc. in. 3. notab. de appe. Boer. dec. 124. n. 9. Bacç. de deci. tut. cap. nu. 48. & in terminis noſtris ita tenet Bart. in d. l. ſi quis ſub cõdit. nu. 15. ff. de teſta. tut. & in d. auth. matri & auiæ. nu. 11. & ibi Bald. n. 3. & Albe. col. ſi in verſi. item quæro, dicens, ita vidiſſe ſeruari & tenet etiã ibi Sali. q. 14. & Greg. Lop in d. l. 4. in glo. q̃ no caſara, dicẽs eam. l. eſſe menti tenendã, cum vult. ꝙ etiam ſi mater, ſit tutrix teſtamẽtaria tenetur renuntiare ſecundis nuptijs & Velleiano: & ita cõiter practicarĩ teſte Ant. Go. vbi ſu. qui addit, ꝙ alij auxilio nõ oportet de neceſsitate renũtiare ſecũd. DD. ibidẽ. ſed Bar. in d. l. ſi quis ſub cõditione. n. 16. late diſputãs de hoc articulo cõcludit, ꝙ ſi aliquid iſtorum omittatur omittitur res magni præiudicij & nõ erit legitima tutrix, quod etiã ſuadetur ex eiſdẽ iuribus, vtcunq; ſimul & copulatiue requirentibus & eiſdem verbis & præcipue d. l. 4. ibi, *Otro ſi renũtiare la deſẽſiõ q̃ el derecho otorga a las mugeres q̃ no ſe puedan obligar por otri* quæ verba ita inducũt cõditionẽ & formã ſicut præcedẽtia de renũtiatione

Digitized by Google

aliarum nuptiarum. Sed hæc ſi omittatur corruit tutela, vel cura, ergo & in illa quoque ſpecie, ſi omittatur renuntiatio Velleiani, corruet, & ita hoc vltimum verius eſſe cenſeo & tenendum vt cum alijs tenet Boer.dict.deciſ.124.ſub dict.num.9. & 10.vbi addit ex gloſſ.in cap.vt circa verb.præſtito de elect. in 6. quod non ſufficeret vna die ſuſcipere tutelam & alia die renũtiare, vel è contra, primo renuntiare & alia die tutelam ſuſcipere, quem ſequitur alios
29 allegans Baeça dict. cap.4. num. 49. & Anto.Piag.de tut.& cur.q.7.n.39. eandẽ Bart.opinionẽ ſequitur Greg. Lop.in d.l.4.in glo.La defenſion, in princ.vbi quòd (vt exẽplicat Salic.) præiudicaret eius omiſsiò creditoribus pupilli, quibus mater promittit
30 quod pupillus eis debet, item quòd ſi mater cõſtitueret a ctorẽ, non præiudicaret ſibi quia iuuatur Velleiano aduerſus filium poſtea contra ipſam agentẽ, quod non feciſſet, renuntiaſſet.

31 Illud tamen intereſſe inter has duas renuntiationes, nempe aliarum nuptiarum & Velleiani probat Bart.in dict.l.ſi quis ſub conditione nu.21.quòd illa aliarum nuptiarum, neceſſe eſt quòd ſpecifice fiat & exprimatur, hæc autem de Velleiano ſufficit quòd fiat generaliter, nempe omni beneficio, &c. quia hoc Velleiani eſt beneficium mulieris & ideo de neceſsitate concluditur ſub generali renuntiatione. Poſſe autem tranſire ad ſecundas nuptias, non eſt beneficium, ſeu priuilegium, ſed eſt quędam facultas, cuilibet competens, & illa ſub generali renuntiatione non comprehenditur, vnde neceſſario debet exprimi: tenet idem Bartol. in dict. auth. matri & auiæ, num.14. Alexand. conſil.146. num. 3. volumi.7. ſed meo iudicio merito de hac doctrina dubitauit Salic.in dict. auth. matri & auiæ, numero. 16. quoniam vtramque renuntiationem in ſpecie requirunt prædict.iura & poſtea clauſula generalis adijcitur, vt patet ex l.fin.C. quand.mul.tut.officio fungi poſſ. & in auth.vt ſine prohib.mat.§.quia vero collatio.7. vbi autem forma non eſſet data procedit ratio Barto. cum ergo iure communi & regio pro forma & conditione requiratur, quòd mater vel auia ſuſcipiens tutelam, vel curam renũtiet ſecũdis nuptijs & Velleiano, vt vidimus & cauetur, in dict.l.regia.4.tit.16.part.6.cũ ſimil. non video, quomodo procedat aut tenenda ſit prædict. Bartol. doctri. quo ſit vt potius credam proculdubio vitiari tutelam vel curam matris vel auię ſi in eius ſuſceptione ſpecialiter non renuntietur ſecundis nuptijs & Velleiano, ita namque demũ à iure permittitur matri & auiæ ſuſcipere tutelam vel curam ſi renuntiauerit ſecundis nuptijs & Velleiano, ergo ſi hæc forma non obſeruetur, nullo modo eis permittitur neq; ipſis decernenda eſt.

32 Quinimo vltra iſtam renuntiationem ſecundarum nuptiarum & Velleiani debet etiam mater, vel auia renuntiare omni alij legum auxilio, vt ſupra dicebamus ex dict. l. fin. C. quando mul. tut. officio fungi poſſit. dicta. authent. vt ſine prohibit.mat. §. quia vero & tenet gloſſ. in dict.authentic. matri & auiæ verbo Velleiani.& ſi non fiat vitiabitur datio tutelæ ſecundum Bart.in dict. l. ſi quis ſub conditione, númer. 17. ff.de teſtament. tut. vbi Bartol. oſtendit in quibus hæc renuntiatio poſſit prodeſſe & Salicet.in dict. authentic. matri & auiæ quæſtio. 15. admonet, quod ſis cautus ꝙ hæc omnia in actis ſcribi facias & Alex.cõſi. 32. in cauſa.

cauſa executionis verſic. 2. principa
liter moueor volumine. 4. vbi &
refert aliud commodum huius re-
nuntiationis & omni alij legum au-
xilio, ſcilicet, quòd videntur renun
tiare beneficio excuſſionis, & quam
uis dict. l. 4. & l. 95. titul. 18. partit. 3.
nihil dicant de iſta renuntiatione ge
nerali, quia tamen iure communi
præcitato ea requiritur, ſemper ip-
ſam apponi facias in actis vt admo-
net Gregor. Lopez, in dict. l. 4. titul.
16. part. 6. in gloſ. La defenſion, verſ.
an autem, ibi iſta tamen lex de quo
idem in gloſ. pen. eiuſdem. l. 4.

33 Quod ſi mater vel auia ſuſcipiens
tutelam vel curam prædict. renun-
tiationes fecerit poterit pro debi-
to tutelæ, vel curæ incarcerari, quo
niam per talem renuntiationem pri
uilegia mulieribus conceſſa tollun-
tur, mulierque redigitur ad ſimili-
tudinem tutoris maſculi, videtur
que per huiuſmodi renuntiationem
mulieri ſublatum beneficium ſibi iu-
re conceſſum per auth. ſed hodie. C.
de officio diuerſ. iudic. & in authe.
hodie nouo iure. C. de cuſtod. reo-
rum, ita tenet Bart. in dict. authent.
matri & auiæ, num. 13. & ibi Salicet.
num. 14. idem Bart. in dict. l. ſi quis
ſub conditione numer. 18. Roman.
Alexan. & Iaſ. num. 34. in l. plerique
ff. de in ius voc. idem Roman. in l. ſi
vero. §. de viro & in l. alia. §. elegan-
ter. num. 11. ff. ſolut. matrim. Bald. in
tractatu de carceribus. cap. 1. num. 3.
Socin. de citation. articul. 5. num. 39.
verſi. decimo ſexto fallit Matheſyl.
ſingul. 109. Socin. regul. 259. fall. 7.
& regul. 229. fall. 2. & conſilio. 180.
num. 2. vol. 2. tradit Boer. deciſ. 249.
numero. 11. & in repetitione legis
conſentaneum numero. 141. C. quo-
modo, & quãdo iudex Hippol. ſin-
gul. 248. Palat. Rub. in l. 52. Taur. n. 5.
& ibi Cyfuentes & Caſtel. in princ.
& Ant. Gom. nu. 2. vbi dicit commu
nem, idem Ant. Gom. in l. 14. Taur.
nu. 11. in verſi. item adde, & conge-
rit plurimos Baeç. de decim. tut. ca-
pit. 4. numer. 46. & ſequuntur pluri-
mi, quos refert Ioan. Matienc. in l.
10. gloſ. 1. num. 4. titul. 3. libr. 5. No-
uæ Collect. Reg. & hæc ſententia ſu-
pra citata receptior eſt ſecundum
Couarru. libr. 2. Variar. Reſolut. ca-
pit. 2. num. 3. & authoritate, & nu-
mero ſcribentium videtur commu-
nior & omnino tenenda in iudican-
do & conſulendo ſecundum Caldas
Pereyr. in repet. l. ſi curatorem ha-
bens in parte, ſine curatore cõſtitu-
tus, numero. 108. in verſiculo ve-
rũ contraria ſententia. C. de in inte-
grũ reſtit. minor. vbi alios citat. re-
fert etiam plurimos Proſper. Fari-
natius in Tractatu, de Carcer. & car
cerat. quæſtione. 27. num. 61.

Nihilominus tamen proculdu-
bio contraria ſententia verior eſt
atque tenenda in iudicando & con-
ſulendo iure communi & regio at-
tento, imo quòd mulier etiam ob de
bitum tutelæ incarcerari non poſsit
licet prædict. auxilijs renuntiauerit,
ſufficienter: primo quia licet ob de-
bitum tutelæ vel curæ mulier alias in
carcerari poſſet, habet tamen priui-
legium ne conueniatur vltra quã fa-
cere poteſt, cui renuntiari non po-
teſt, vt in l. alia. §. eleganter. ff. ſo-
34 lut. mat. ita Bart. in dict. l. ſi quis ſub
conditione, num. 20. cõmuniter re-
ceptus ſecund. Matien. vbi ſup. nu. 3.
& Ant. Gom. in d. l. 14. Tau. ſob d. nu.
11. & Farinat. vbi ſup. n. 63. & eſt rece
ptius, vt cũ alijs probat atq; affirmat
Caldas vbi ſup. d. n. 108. verſ. cæterũ
35 Et cui hoc beneficiũ cõpetit mitti nõ
poteſt in carcer. l. miles & ibi DD ff.
d re iud. Bal. loquẽs in milite. in l. 1. in
fi. C. qui bon. ced. poſ. Alex. in l. Cẽt.
n. 25. ff. de vulg. & pup. Baeç. vbi ſup.

dict. cap.4.num.78. Matienç. etiam vbi ſup.nu.3.& nos de Iuram.Cōfir. 1.part.c.16.n.48. quo priuilegio gaudēt omnes aſcendētes, quib⁹ honor & reuerentia debetur.l. ſunt, qui in id cū.l.ſeq.ff de re iud.l.1.tit.15.p.5. ergo mater & auia etiam ob debitū tutelæ incarcerari non poteſt.

36 Secundo ex dict.l. 62. Taur. quæ hodie eſt dict.l.10.tit.3. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quæ ita ſe habet: *Ninguna muger por ninguna deuda que no deſcienda de delicto pueda ſer preſa ni detenida, ſi no fuere conoſcidamēte mala de ſu perſona,* quæ diſpoſitio cum ſit generalis, ac comprehendat, quodcum que debitum tutelæ vel curæ: & ita merito hanc opinionem, vt veriorem probarunt, Socin.in.l. plerique, nume. 40.ff. de in ius vocand. & ibi Ioan.à Monte Sperel.Præpoſit. in capit. ex parte M. numero. 11. de appellatio. Alberic. in l. vbi adhuc. C. de iur. dot.Barbat. in cap.lator. num. 4. de pignor. Pomates ad Bartol. in auth. matri, & auiæ. C. quando. mul. tut. officio fung. poſſ. Ioan. Baptiſta, Seueri. in tractat. de debit. ſuſpect. & fugit. quæſtione.5.num. 26. Hippolyt.de Marſil.in practic. crimin. §.attingam, numer.65. Gometius in capitulo. 2. numero. 22. de iudic. libro ſexto. Suarez, in l.2. titulo de los gouiernos, libro.2.for.quæſtione.5.numero.11. Couarru. dict. lib. 2. Varia.reſolu.cap.1.num.3. Petrus Dueñas, in regul. 312. limitatio. 22 Auiles in procem.c.c. prætor.gloſſa prima, numero. 27. Petrus Plaça, in Epithom. delict.capitulo.34.numero. 12.Menchac. de Succeſsio. creat. §. 22. limitatione. 18. numero. 82. Baeç. de decim.tut.dict.ca.4.nu.78. & Matien.vbi ſupr.nu.3. ad fin. qui. num.4.ad fin. inquit quòd hæc opinio, apud noſtrates eſt verior & receptior atque ideo eam tenendam dicit eandem iure noſtro regio, & communi, atque Luſitaniæ probauit Caldas, vbi ſupra, dict.nu. 108.verſ. cæterum, & Azeued. in dict. l. 10. n.4. referens ſe alijs locis: hanc etiā, vt veriorem probat Farinat. vbi ſup. num.62.& 63. dicens quòd ab iſtorum opinione tanquam, iudicio ſuo, & æquiori & honeſtiori, atq; etiam melioribus rationibus fundata minime in iudicando ac conſulendo recedendum eſſe conſulit & iudicat: & profecto ego idem dico, imo cenſeo omni dubio carere hanc opinionem & minime poſſe eius fundamentis recte reſponderi: quam etiā ſequuti ſumus & latius probauimus lib.2.pract.quæſt.26.per totam.

37 Interuenire quoque debet in inſtrumento tutelæ, vel curæ hypotheca expreſſa bonorum vt probari videtur in dict.§. quia vero in aut. vt ſine prohib.matr. & tenet Bartol.in dict.l, ſi quis ſub conditione, numer. 22.idem Barto. & Salic.in dict.auth. matri & auiæ dicens Salic.q.18. hoc non eſſe mirandum, cum tutela hæc exorbitet à iure cōmuni & ibi etiam dicit hoc procedere in tutela, quæ matri vel auiæ per l. defertur, nam ſi eſſet teſtamentaria tutrix ſufficeret tacita hypotheca, per leg. in ducta.

Ego vero cenſeo quòd omiſsio huius expreſſæ hypothecæ non vitiet dationē tutelæ cum hoc in legibus partitarum minime caueatur, & ſufficiat tacita hypotheca, vt in l.pro officio. C. de adminiſt.tut. de quo infra late in hoc tractatu agemus, niſi eſſet aliquis caſus in quo plus prodeſſe poſſet expreſſa hypotheca quam tacita, vt cum iudicio probauit Gregor. Lopez.in dict. l.4. in gloſſ. Que no caſara, ad fin. verſic.aduerte etiam, titu.16.part.6. quem ſequor.

Geſta

Digitized by Google

38 Geſta tamen, per matrem, vel auiam, quæ non renuntiauit ſecundis nuptijs & Velleiano ſi non ſit ſibi oppoſitum valent & tenent argumento. l. 1. & per totum. ff. quod falſ. tut. autore & in. l. Barbarius Philippus. ff. de officio, prætor. ita tenet Alberic. in dict. authentic. matri & auiæ columna penultim. quem refert & ſequitur Anton. Gom. in dict. l. 14. Tauri, ſub numero. 11. in verſic. vnum tamen eſt.

39 Tunc videndum eſt an diſpoſitio noſtræ l. regiæ. 4. titul. 16. partit. 6. & ſimilium requirentium prædict. renuntiationes aliarum nuptiarum, & Velleiani procedat etiam in matre, auia vel proauia tutrice, vel curatrice teſtamentaria?

Et procedere quidem etiam in tutela, vel cura teſtamentaria patet ex eadem. l. 4. quæ vt ſupra dicebamus, & eam quoque intelligit Gregor. Lopez, in proprio loco in glo. maior de. 25. años, & in gloſſ. dada: loquitur in tutela teſtamentaria, & in terminis hanc opinionem tenet Barto. in dict. l. ſiquis ſub cõditione, num. 14 verſic. quæro ſi mater: & in dict. authentic. matri & auiæ, column. fina. verſic. quæro, quid ſi mater eſt data num. 1. & pro conſtituta eam tenet Greg. Lopez in l. 5. in gloſſ. *ſacar los moços*, ibi & conſtat hoc etiam & Baeça. dict. cap. 4. num. 50.

Sed nihilominus contraria ſententia eſt de iure verior & tenenda, imo quòd mater vel auia relicta tutrix vel curator in teſtamento, non teneatur renuntiare ſecundis nuptijs nec Velleiano, ne ſit data ſuperfluo tutrix, vel curatrix in teſtamento, & ne ſit deterioris conditionis ipſis extraneis, vt in terminis tenet gloſſ. fin. ibi exceptis teſtamentarijs in. l. final. ff. de tutel. cum qua tranſeunt doctores, ibi, nemine diſcrepante & eſt communiter recepta, gloſſ. illa ſecundum Laurent. de Pino, conſilio 35. numero. 3. & 4. qui hanc opinionem late probat, & dicit quòd ea videtur magis communis, cum habeat authoritatem gloſſ. communiter receptæ: hanc etiam ſententiam ſequitur Albericus in dicta authentica matri & auiæ verſi. nunquid data in teſtamento, dicens ſe ita vidiſſe determinari, & ſentit Angel. conſil. 50. incip. teſtator quidam & hęc opinio ſeruatur de conſuetudine ſecundum Ioann. Fabr. in dict. authent. matri & auiæ & Guid. Papæ deciſ. 330. vt refert Boer. deciſ. 124. num. 13. & deciſ. 61. infra & in. §. 6. de conſuetud. iur. ſtat. perſ. quos etiã refert Baeç. de decim. tot. cap. 8. num. 27.

Ego tamen hoc nõ inuenio apud Guid. Pap. vbi ſupra, verum inquit Boer. dict. quæſtione. 124. quæſtione 13. quòd vſu præualet hæc opinio, quia infinitæ mulieres iuris ignaræ remanerent deceptæ & etiam contrahentes cum eiſdem.

40 Et in creatione tutoris, curatoris, ſyndici, vel actoris attenditur conſuetudo iuxta gloſſam, quam ibi doctores faciunt ſingularem in leg. ita tamen in principio. ff. ad Trebellia. & Guidon. Pap. in ſuo ſingular. 387. verſiculo, in creatione actoris, & idem deciſi. 452. dicens quod in multis locis non ſemper ſeruatur diſpoſitio iuris in ipſis conſtituendis, & addit Boeri. quòd ita ibi Burdegalæ ſeruatur, quia per producta acta corã iudice agitata conſtabat tutelas matribus ſine aliqua renuntiatione fuiſſe decretas, & opinionem Boerij. vbi ſupra, nempe quòd de conſuetudine mater & auia relictæ tutores, vel curatrices in teſtamento non renuntient ſecundis nuptijs nec Velleiano ſequitur Antonius Piagius de tutor. & curator.

Digitized by Google

quæſtione.7. numero. 40.& Ioann. Bapt. Ferret, conſilio. 312. numero duodecimo, numero quarto, in ſecunda parte, & ita cenſeo tenendam hanc ſecundam opinionem, vt veriorem & communem vſuque approbatam.

Neque obſtat inductio noſtræ l. 4. ſupra pro contraria parte facta nẽpe quod loquatur in matre & auia in teſtamento relictis tutricibus, vel curatricibus, quia ipſa. l. non loquitur expreſſe in ea ſpecie ac proinde eam non decidit, nec corrigit opinionem gloſſ. communiter approbatæ, in dict. l. fin. ff. de tutel. de qua ſupra vnde ſtandum erit in hoc iuris communis deciſioni, & determinationi magis communi doctorum, de qua ſupra.

41 In ijs tamen quæ ſunt tempore peritura, vel, quæ concernunt vtilitatem pupilli valent geſta per ipſam matrem, vel alium tutorem ante obſeruationem ſolemnium, vt eſt text. in. l. fin. & ibi Doctores. C. ſi tutor ſatis non de. & diximus, ſupra cap. 5. num. 9. & 11. & in terminis probat Boeri. dicta quæſtione. 124. numero decimonono.

42 Similiter vbi mater eſt in montibus & locis remotis in quibus nõ poteſt facile conſulere peritiores excuſabitur, ſi non fecerit prædict. renuntiationes à iure requiſitas, ita tenet Paul. Caſtrenſ. in l. 2. C. de in ius vocand. dicens alijs conſuluiſſe, & ſi haberet hodie conſuleret, ſequitur & probat Boeri. vbi ſupra, numero. 20.

43 Mater etiam tutrix, vel auia tenetur iurare, vtilia facere, & inutilia prætermittere iuxta text. in l. final. §. defenſionem. C. de adminiſtrat. tut. & in terminis ita obſeruat Curt. Senior. conſilio. 66. ſapienter, col. 17. in verſic. modo ex iſtis elicitur, Capitius deciſio. 50. numer. 5. quos refert & ſequitur Baeç. de decim. tut. capitulo tertio, numero. 40.

44 Tenetur etiam inuentarium conficere vt per doctores in dict. auth. matri & auiæ, quod plures referens tenet Bae. vbi ſupra, num. 47. & cum gloſ. & alijs Decian. conſil. 94. nu. 15. Volum. tertio, vbi numero decimo ſexto, quòd alias tutor, quicũque ſit, qui non conficit inuentarium præſumitur eſſe in dolo, de quo infra alio. cap. late agemus.

45 Tenetur etiam rationem reddere adminiſtrationis ſuæ, ſiue tutrix fuerit, ſiue non, Paulus de Caſtr. in l. omnem. C. ad Tertul. Corneus, conſili. 198. col. final. lib. 1. & conſil. 255. eodem lib. allegat alios Baeça. vbi ſupra, numero. 43. dicemus latius infra in, 3. parte. capitulo primo, in principio.

46 Quinimo etiam ſi mater bene & optime adminiſtraſſet bona filiorum & tamen non confeciſſet legitime inuentarium, neque poſſet reddere rationem nõ ideo excuſaretur ſecundum Bal. in leg. precibus numero decimooctauo. C. de impube. & alijs ſubſtit. in verſic. ſed quid ſi mater delatam ſibi tutelam, & in. l. matres. C. ad Tertulia. in verſicul. numquid mater excuſetur, ſequitur, Corneus conſilio. 175. columna 2. in tertio, & conſilio. 113. in quarto volumine. & Gozad. in conſilio decimoſeptimo, numero quarto, cum ſequenti. quos ad hoc refert & ſequitur Decian. dict. conſilio. 94. numero decimoſeptimo. volumine tertio, facit Doctrina Bald. in leg. cum oportet. §. fina. verſicul. modo incidenter quæro. C. de bon. quæ liberis. vbi inquit, quod ſi mater male adminiſtrauerit bona filiorum, nõ ſuſcepta tutela mitius cum ea agitur quam

Digitized by Google

quam ſi ſuſcepta tutela pariter male & non legitime confecto inuentario adminiſtrauit: quia quando tutelam non ſuſcepit, non dicitur ſpreuiſſe tutelam & iuramentum, quod pro ea rite gerenda præſtitit: ſed quando eam ſuſcepit & non confecit inuentarium & male adminiſtrat, tūc omnia ſpernit & ideo grauius peccat quam doctrin. ſequitur Decius conſilio. 591. numero. 5. Deciſ. Pedemont. 58. Decianus, vbi ſupra num. 17.

48 Tenetur quoque mater, quæ tutelam ſuſcepit præter inuentarium librum etiam rationum conficere in quo clare contineantur exacta & expedita, alias dicitur eſſet in dolo & contra eam datur filijs iuramentum in litem de eo in quo damnum paſsi ſunt vt probat late plures allegans Decianus, dict. conſi. 94. nu. 18. cum ſequetib. volum. 3.

49 Inſuper pro tali adminiſtatione bona matris ſunt tacite obligata, vt in l. pro officio, & ibi notatur. C. de adminiſtratione tut. Decius conſilio. 349. conſuluit excellentiſsimus Doctor. num. 10. Socin. conſil. 180. col. 1. libr. 2. quos refert & ſequitur Baeça, vbi ſupra, num. 44. vbi etiam quod eius dos retineri poteſt pro adminiſtratione, donec reddat rationem, vt per Socin. & Dec. vbi ſupra.

50 Quoniam licet non admittatur, retentio in dote vt in. l. vnic. §. taceat. C. de rei vx. act. hoc non procedit, quando dos eſt legitime hypothecata, vt per Socin. & Baeç. vbi ſupra.

51 Res enim hypothecata retineri poteſt ratione hypothecæ iuxta notata in. l. quāuis. C. de diſtract. Pigno. & in l. ſi non ſortem. §. ſi centū. ff. de cōdic. indeb. & in l. fi. C. de cōmodat. de quo latius agemus infra alio. cap.

52 Adeo autem mater tenetur reddere rationem, vt ei non proſit liberatio ab obligatione reddendi rationem, ſi dolum committat, vel reliqua poſsideat Decius dict. cōſi. 349. col. final. quem ad hoc refert & ſequitur Baeça, dict. cap. 4. num. 44. ad fin. quod eſt generale in quocumque tutore, quia etiam ſi ſit ei remiſſa rationis redditio, & etiam ſi teſtator legauerit ei totum illud in quo contigerit condemnari, nihilominus tenetur reddere, quicquid apud eum fuerit, ex rebus pupilli, tenebiturque etiam de dolo non obſtante legato quantumuis ampliſsimis verbis facto, vt in. l. quidam decedens in principio, & in. l. qui plures. ff. de adminiſtrat. tut. l. non ſolum, la ſegunda. §. ſi hæres. l. fin. §. inter cætera. ff. de liberatione legat. ita pluribus rationibus concludit Alexand. conſil. 62. ſereniſsimus, nu. 8. lib. 4. Salicet. plura adducens, in l. cum neceſsitatem. C. de fideicommiſ. Decius, vbi ſupra, & conſil. 418. num. 20. & conſil. 178. num. 2. & 3. vbi dicit communem, atque idem Decius, conſil. 192. n. 4. & late eam probat Aymon. conſi. 193. nu. 9. lib. 1. & Carol. Molin. alios allegans in conſuet. Pariſ. §. 6. gloſ. 6. num. 20. Boer. deciſio. 124. num. 8. Baeça, de decim. tut. cap. 2. nume. 160. Anton Gom. in. 3. tom. Varia. reſolut. capit. 12. de legat. nume. 82. vbi generaliter probat, quòd ſiquis geſsit officium, adminiſtrationem ve, vel negotia alterius, & dominus fecit ei liberationem generalem & prohibuit exigi ab eo rationes, tunc non tenebitur geſtor ad res
53 vel bona deperdita vel conſumpta ex negligentia, vel culpa leui, vel leuiſsima: ſed tantum tenebitur ad ea, quæ ſunt deperdita, vel conſumpta dolo & malitia eius, &c. vt ibi per eum.

Digitized by Google

Ergo in præmiſſa ſpecie ſi tutor non fuit in dolo licet adminiſtratio ſit cupabilis, aut temeraria non tenetur de adminiſtratione, vt voluit pulchre Angel. conſilio. 102. teſtator adultum: quia potius imputanda eſt hæredi fatuitas, vt ibi, per eum, quem refert & ſequitur Boer. vbi ſupra, operabitur autem tale legatum.

54 Operabitur autem tale legatum, quòd ſcrupuloſa ſpecificatio, vel probatio non debebit exigi, nec ratione negligentiæ ſiue leuis culpæ poterit condemnari, vt eſt pulcher. tex. in l. ſi ſeruus vetitus. ff. de legat. 1. & ibi Bar. & pulchre Sali. in dict. l. cum neceſsitatem. C. de fideicommiſ. vbi Corneus expreſsim vult, latam culpam non eſſe remiſſam ſequitur Carol. Molin. vbi ſupra, dict. num. 20. ad med. & de hoc agemus latius infra in 3. part. capit. 1. de redditione rat. Debet igitur mater adminiſtrare iuxta leges tutoribus impoſitas Corneus conſili. 164. licet videatur, libr. 2. quem refert & ſequitur Baec. de decim. tut. capit. 4. numero. 47. ad finem.

55 Ex prædictis in hoc cap. ſuperflua videtur illa quæſtio, quam decimooctauo loco examinat Anton. Piagius de tutor. & curator. an mater poſsit dari tutrix, aut curatrix in teſtamento filio ſuo, quis enim vnquam dubitauit de hoc? præterquam quòd legibus noſtri regni expedita eſt, præcipue hac noſtra lege quarta, in verbis, quæ nunc exponimus ſeruatis ſolennijs de quibus ſupra.

Sed & crude atque indigeſte ipſam reſoluit Piagius, ſiquidem inquit quod ratio iſta valet præſuppoſita confirmatione iudicis, hoc namque contrarium eſt iuribus diſponentibus, patrem filijs impuberibus, quos in poteſtate habet poſſe teſtamento tutorem dare plus namque manifeſtum eſt, tunc nullam requiri confirmationem, minuſque in matre & auia, vt probat noſtra. l. 4. ibi, *Eſſonce bien le puede otorgar la guarda de ſus hijos, o de ſus nietos ſegun q̃ es ſobre dicho*, & ibi expreſſe tenet Gregor. Lopez, in gloſſ. dada, dicens quòd cum mater, vel auia datur tutrix in teſtamento non indiget confirmatione, ſed ſolum habet tutelam agnoſcere coram iudice ſecundum Bartol. in l. ſi quis ſub conditione col. 5. ff. de teſtament. tut. & quòd ſatis probatur in dict. l. 4. & in l. 9. eodem titu. & in leg. 95. titul. 18. partit. 3. probatur etiam in l. 1. ff. de confirmatio. tut. & ibi Bartol. & doctores & in l. 3. ff. eodem titul. Bart. & doctores in l. ſi filio. §. ſi quæratur, num. 1. in princip. ff. eodem titul. reſolutio igitur Piagij, in hoc præcitata, ita indiſtincte intellecta falſa eſt in caſu modo narrato.

Poterit tamen procedere in matre vel auia relicta tutrice filijs, vel nepotibus impuberibus à patre, qui eos in poteſtate non habebat, vel cũ ratrice adultis, tunc enim confirmatio iudicis requiritur, vt ſupra alio, capite probauimus.

Vel etiam, quãdo mater vel auia tutrix relinquitur à patre teſtamẽto imperfecto, tunc enim tutor datus à patre teſtamẽto inualido cõfirmatur dict. l. 3. ff. de confirmat. tutor. quod procedit etiam in teſtamento imperfecto inter liberos ſi tutor extraneus datus ſit: ſecus, ſi vnus ex liberis quia teſtamentum imperfectum valet, iure communi tantum inter liberos, non vero quoad extraneos leg. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto C. de teſtamentis leg. fina. C. famil. herciſ. cum ſimilibus, ita tenet Bart. in dicta, leg. 3. numero ſecũdo, idem

Bart.

Bart.in dict.§. ſi quæratur nu.1. vbi ita diſtinguit, quod tutor datus in teſtamento minus ſolemni, olim debebat indiſtinctè confirmari, hodie debet diſtingui, quod ante teſtamentũ eſt nullum, ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis, aut ex defectu ſolemnitatis, primo caſu nõ eget cõfirmatione, ſed valet hodie per authent.ex cauſa.C.de lib.præt.vel exhæred.2. caſu, aut datur tutor vnus liberis, & nõ eget confirmatione hodie, vt in dict. §.ex imperfecto, aut eſt datus extraneus, & tunc eget cõfirmatione, & ſic Bar.in hoc loco idẽ tenet, quod in dict.l.3. incip. qui à patre numero.2. vbi Alberic. col.1. verſ.item oppono, hoc etiam probauit, & hãc diſtinctionẽ ſequitur Alexand.in dict.§.ex imperfecto col.1. vbi Curt.iunior num.26.teſtatur eã eſſe cõmunem.

Contrarium tamen tenuit Cumã in dict.l.qui à patre num.2. qui in vltimo caſu ſecundi membri, ſcilicet quando datur tutor extraneus liberis in teſtamento minus ſolemniter nempe, quod valeat tutoris datio, & non egeat confirmatione, cum adhuc ſit prouiſio filij impuberis, ſicut quando alter ex filijs relinquitur tutor, vtroque enim caſu vertitur fauor filiorum, non vero extranei tutoris, cum tutela ſit onus, vt in.§.1. Inſtit.de excuſat.tutor. Iaſ. in lege ſi quis à filio.§.ſi quis plures. num.15. ff.de legat.1.Marian.Socin.in repeti leg. cum filio numẽ.41.ff.de legat.1.Baec.de decim.tuto.capite primo num.15.

Et prædict. opinionem Cumani ſequitur Iaſ.in dict.§.ex imperfecto in fine, & voluit prius ita indiſtinctè gloſ.in dict.§.ex imperfecto, verbo liberos, & in l.1.C. de teſtament.tutel.ſed tamen defendendo communem diſtinctionem Bartol. dicimus, quod licet tutela ſit onus.

57 Nihilominus tamen munus honorificum eſt l. teſtamento Centurio.ff.de teſtam.milit. Bar.& Bal. in lege penultima. C. de verborum ſignificatione Socin. in lege vtrum §. cum quidam vltimo notabili.ff. de reb.dub. & inter munera publica computatur lege 1.ff.de muneribus & honor.Baec.vbi ſupra num.26. præcipue in his regnis Hiſpaniæ in quibus conſuetudine atque vſu communi, & antiquiſsimo recepta tutoribus decima pars fructuum bonorum minorum in præmium aſsignatur, vt infra in. 3. parte dicemus ad finem operis: magnum igitur cõmodum, & honoris, & pecuniarum tutori prouenit ex adminiſtratione tutelæ: ergo non valet tutoris extranei datio in teſtamento patris imperfecto liberis ſuis, niſi confirmetur, ita defendi poteſt, præfata communis Bart.diſtinctio.

58 Hodie tamen in his regnis Hiſpaniæ proculdubio tutor in teſtamento imperfecto etiam inter liberos indiſtinctè confirmatione eget, cum per legem tertiam Taur.in princip. quæ hodie eſt.l.2. titu.4. lib.5. nouæ collection.reg.eadem ſolemnitas requiratur in teſtamento nuncupatiuo inter liberos, quæ inter extraneos deſideratur, vt eam legem in hoc expendunt ibi Ciſuent.numero ſeptimo, Palat.Rub.numero.4. Caſtell.in gloſſa, entre los hijos, Ferdinandus Arias gloſ.2. num. 5. Anto.Gom.nu.59.Calatayud, & Salon de Paz ibidem numero.64.& 13.Tellus Fernandez prima parte n.13. Roder.Suarez in l.quoniam in prioribus in.9.& vltima. quæſt. princip. num.10.C. de inoffic.teſtam. Greg. Lopez in l.7.in gloſ. *a los hijos.* titu.11 partit.6.& hæc eſt cõmunis, & recepta opinio ſecundum Matien. qui

præd.refert in dict.l.2.tit.4. gloſ.1. num.3.lib.5.nou.collectio.reg.idem tenet Molin.lib.1. de primog. Hiſp. cap.12.num.24.Azeuedo in dict.le.2.nume.1. non tamen opus eſt, hoc interpretum noſtrorum autoritate, & opinione comprobare cum habeamus expreſſam leg. regiam corrigentem in hoc ius commune in teſtamento nuncupatiuo inter liberos cõdito de quo in di.§. ex imperfecto cum ſimil.& dict.leg.7. partit. nempe dict.l.3. Tauri, quæ habetur in dict.l.2.tit.4.lib.5.nou. collectio. reg. in illis verbis, *aora ſea entre los hijos o deſcendientes legitimos, aora ſea entre herederos eſtraños.*

59 Quod nedum procedit in teſtamento nuncupatiuo, vulgo dicho abierto, de quo nuncupatim loquitur dict.l.3. Tauri in principio, ſed etiam in teſtamẽto in ſcriptis, quod vulgo dicitur cerrado, mutuoque enim loquitur, & intelligẽda eſt præfata lex regia ſecundum veriorem & receptiorem noſtrorum ſententiã, nẽpe, vt eadẽ ſolemnitas requiratur in teſtamẽto inter liberos in ſcriptis, quæ inter extraneos, vt patet ex verſic. *Pero en el teſtamento cerrado* vbi poſtquam in verbis præcedentibus æquauerat ſolemnitatem requiſitam in teſtamento nuncupatiuo inter liberos, & extraneos, ſubdit, *Pero en el teſtamento cerrado, que en latin ſe dize* in ſcriptis *mandamos que interuengan a lo menos ſiete teſtigos, &c.* quæ verba neceſſario referenda ſunt ad teſtamentum in ſcriptis inter liberos factum, quoniam verba continuata inducunt repetitionem præcedentium, vt in leg. in repetendis.ff.de legat.3.l.auia in princip.ff.de condit. & demonſtrat. ergo in vtroque teſtamento, nuncupatiuo, & in ſcriptis adæquata eſt hodie ſolemnitas inter liberos, & extraneos, & ita hanc opinionem tenet Ciſuent. in dict.leg.3. Tauri num.7. & eam eſſe in praxi receptam teſtatur, & late probat Ferdinandus Arias ibi, num.5. cum pluribus ſequentibus vſque in finem gl.2.& Caſtel.ibid. in gloſ. *entre los hijos*. & Antonius Gomez num.59.&.60. & Gregorius Lopez in di.l.7. in glo. *a los hijos*, & Couarruu.de ſponſal. 2. parte cap.8.§.4.num.13.in fine eandem ſequitur, & latiſsime alijs comprobat vrgentiſsimis fundamentis Matienc. in dict.l.2.gloſ.1. nume.5. cum ſequentibus, vbi quod hæc opinio verior, & receptior eſt contra Calatayud, Salon de Paz, & Mench. contrarium tenentes leuibus fundamentis, & quidem in praxi nunquã de communi prædict. ſententia vidi dubitari, quia compertum eſt eam eſſe certam.

Relinquitur ergo ex ſupradictis, quod tutor datus à patre in teſtamẽto minus ſolẽni inter liberos, ſiue nũcupatiuo, ſiue in ſcriptis, eget iudicis confirmatione, an autem in hac ſpecie requiratur vlla inquiſitio, & quando æqualis eſſe debeat, conſulẽdus eſt Bart. late diſtinguens in dict. leg. ſi filio.§. ſi quęratur ſub nume. 1. verſic. ſed aduertendum.ff. de confirmat.tut.

60 Quod ſi mater, vel alius tutor teſtamentarius in teſtamento minus ſolemni relictus petierit à iudice cõfirmationem, & iudex neglexerit tutelam confirmare, poterit adminiſtrare, vt voluit Bar. in dict.l. quia à patre nu.4.ff. de confirmand. tut. Angel. in.§. ſed ſi emancipato. numer.4. Inſtitut. de tutel. Antonius Pragius de tutor. & curator. quæſtione. 18. numero.4.

61 Mater autem non poteſt datiutrix, aut curatrix, per iudicem, tanquam extranea, quia tutela eſt virile officium, l. tutela plerunque.ff. de tutel. lege. fœminæ.ff. de regul. iuris, &

ibi,

ibi late Decius, & non permittitur niſi, vt matri, & auiæ, vt prędiximus non vero tanquam extraneę, ita Paulus de Caſtro conſil. 413. incip. viſo dict. caſu num. 2. lib. 2. quem refert, & ſequitur Anton. Piag. de tut. & curat. q. 18. n. 4.

62 Vlterius videndum eſt, quod tempus habeat mater, vel auia in terminis dict. authent. matri, & auiæ. C. quando mulier tut. officio fung. poſ. & leg. 9. tit. 16. part. 6. nullo, nempe, tutore teſtamentario exiſtente, ſed legitimo, cui fuit decreta tutela per iudicem, tanquam proximiori, vel datiuo, ad petendam prædict. tutelam excluſo legitimo, vel datiuo, cui prius fuerat decreta iuxta tradita per Bart. in l. ſi impuberi nume. 5. ff. de tutor. & curat. dat. ab his, & alios DD.

63 Et quidem in agnato proximiori deciſum habemus, quod infra quatuor menſes à die ſcientiæ debeat petere coram iudice, ſe admitti in tutorem, & curatorem, & quod aliâs dicto tempore elapſo non admittatur, vt tenet Bart. & Salicet. in auth. presbyteros la. 2. per. text. ibi, ſi tamen intra quatuor menſes ex quo vocati ſunt apud iudicem competẽtem in ſcriptis declarauerint talem adminiſtrationem ſuſcepiſſe C. de epiſcop. & cleric. loquitur namque in clericis, & in authent. de ſanctiis epiſcop. §. Deo autem, collat. 9. tenet Bart. in l. tutor ſi petitus n. 4. ff. de tut. & curat. datis ab his, idem Bart. in dict. authent. matri, & auiæ, num. 18. & ibi DD. Ioann. Anania conſil. 100. viſa Alex. conſil. 140. ſuper teſtamento. numer. 5. verſ. aliud etiam videtur volumine primo, & conſilio. 161. ſuper primo volum. 5. & conſilio. 109. viſo ſtatuto, num. 1. cum ſequentibus, volumine. 3. Decius conſil. 16. num. 7. quos refert, & ſequitur Caualcan. de tutor. & curat. num. 200. qui eſt videndus a numero. 197.

Sed in matre & auia aliud probat Decius, vbi ſupra, nempe vt poſſint etiam vltra quatuor menſes petere adminiſtrationem ſecundum Bald. in dict. authent. presbyteros, ſed nihilominus in matre & auia adhuc, idem videtur dicendum, quod in agnatis per ſupra dict. nempe, vt intra quatuor menſes tutelam petere debeant, non vero admittantur ſi eo tempore elapſo eam petant, quia iã ſunt in mora, vt inquit Bar. in d. l. tutor ſi petitus, num. 4. ideoque non eſt tutum, quod Bald. & Decius, vbi ſupra in contrarium tenent ſecundũ Caualcan. d. nu. 200.

64 Mater præterea, vel auia nõn remouetur à tutela, vel cura filiorum vel nepotum, etiam ſi hæ perſonę habeant litem cum minoribus, ſed adiungitur eis alius tutor, vel curator, vt tenet Bald. Salic. & alij DD. in di. authent. matri, & auiæ, quos refert, & ſequitur Math. de Afflict. deciſio. Neapol. 207. n. 1.

95 Sequitur in textu regio. *E la razon por que defendemos que no caſe de mientra que los moços touiere en guarda es eſta: por que podria acaeſcer que por el grãn amor que auia á ſu marido que tomaſſe de nueuo, no guardaria tan bien las perſonas, ni los bienes de los moços, o faria alguna coſa que ſe tornaria en gran daño dellos*, Eſt etiam altera lex regia optime idem probans in lege. 19. titulo. 16. part. 6. vbi, agens lex illa apud quem debet educari pupillus, & præferens in hoc matrem eius, ſi mulier bonæ famæ ſit, & in viduitate permanſerit, inquit, *mas luego que caſare deuen ſacar el huerfano de ſu poder, por que dixeron los ſabios que la muger ſuele amar tanto al nueuo marido, que no tan ſolamente le daria los bienes de ſus fijos, mas aun conſentiria*

Digitized by Google

ria en la muerte dellos, por fazer plazer a ſu
67 *marido*. Præſumitur namque amore ardere magis [illegible] ſecundum virum, quam ad filios. l. lex, quæ tutores. C. de administrat. tut. & mulieres diligunt viros, etiam vltra filios Bart. in l. pater Seueri nam. § penul. ff. de cõdit. & demonſtr. quem refert Greg. Lopez. in dict. lege quarta in gloſſa, *amor que auia a ſu marido*, eandem rationem, quod amore ſecundi mariti, vel eius cauſa non bene gubernabit bona filiorum, adducit Anton. Gomez in le. 14. Tauri, num. 11. in verſ. item adde.

68 Ex quibus merito ſupra reſoluimus cap. 5. num. 12. iudicem non teneri de neceſsitate prouidere tutorem petitum, & nominatum à matre, cum tranſit ad ſecundas nuptias ſed eſſe in eius arbitrio dare illum, vel non: ſi quidem amore nimio ſecundi viri præſumitur nominaſſe, quẽ ipſe voluerit, quẽ forte nõ expediat pupillis tutorẽ habere, & qua ratione lex noſtra prohibet ne mater, vel auia tranſeat ad ſecundas nuptias dum habet filios, vel nepotes ſub tutela, vel cura, ſcilicet, *Porq̃ podria acaeſcer que por el gran amor que auria a ſu marido, &c.* vt ſupra retulimus eadem profitendum eſt, non teneri iudicem in hoc ſequi voluntatem mulieris volentis tranſire ad alias nuptias, & ſic approbare nominatum ab ea tutorem, vel curatorẽ eiſdem filijs, vel nepotibus, ſed eum dare, quem magis expedire iudicauerit minoribus, ex eo, quod mater poſſet fraudulenter eligere, ad rationes fraudandas. l. Diuus. §. ſi quidem. ff. qui pet. tut. & hæc eſt magis communis opinio, ſecundum Gregor. Lopez in l. 5. in gloſ. *al mas cercano*, in verſic. ſed an cum mater, tit. 16. par. 6. eamque ſequitur Crauet. conſilio 190. nu. 8. & plures referens Menoc. de arbit. iudic. lib. 2. cent. 2. caſu. 151. num. 2. cum ſequentibus, quos addere poteris his, quos ſupra dict. cap. 5. numero. 12. idem citauimus, & ita eſt tenendum reiecta diſtinctio. Bald. in cap. ex parte el. 2. num. 4. de appell. tenentis, quod tutor petitus à matre tutrice teſtamentaria præfertur legitimis, quia teſtator tacite excluſit eos, ſed ſi non erat tutrix teſtamentaria, legitimos anteferri, ſi eſſent idonei, hæc namque differentia iure non probatur, ac proinde verior eſt, & tenenda præfata reſolutio magis communis, cum ſit etiam radicalis, & concernens vtilitatem pupillorum.

69 Diligenter ergo ſuper hoc inquirere debet iudex, quem in hoc caſu tutorem eligat, & non male, ſed bene ac prudenter aget iudex, ſi agnatos, & cognatos, & notos pupilli ad hoc citari faciat, vt ab illis de propoſiti à muliere tutoris, vel de alterius conditione informationes habeat, vt admonuit Salic. in authent. ſacramentum in fi. C. quando mul. tutel. officio fung. poſsit.

69 Vnde vbi comperiet illum idoneum, quem propoſuit mater illum potius decernere debet, quam alterum quemuis, vt ſenſit gloſ. in leg. ſi quis ſub conditione. ff. de teſtamen. tutor. quam ſequutus eſt Speculator à Saliceto relatus, idem reſpondit Decius conſil. 674. num. 4. dicens, tutorem à matre illa nominatũ eſſe cũ inquiſitione dandũ alioquin ei legitimũ eſſe præferendũ, ſequitur Greg. Lop. vbi ſup. ad idem citans, Curt. Senior. conſ. 46. ſuper controuerſia, & Bald. in l. omnem, verſic. quæro an datiuus. C. ad Tertull. vbi tenet, quod eſt prædictum, & limitat quando datiuus daretur perfunctorie, & legitimi ſint magis idonei, inquitque, ſe tũc intelligere dari per inquiſitionem

ſitionẽ, quãdo vocatis vocãdis datus
eſſet, verba nãq; appoſita per tabel-
liones dicentes, quod iudex videns,
& cognoſcens eum idoneum, &c.
non probat quod ſit datus ex inqui-
ſitione, ſed ſolum quod ſit idoneus
ex aſpectu, & quia quilibet præſu-
mitur idoneus ex generali coniectu-
ra, quæ ſunt verba grauia, & ſingula
ria ſecundum Greg. Lopez in fin. di.
gloſ. vbi etiam addit videndum eun
dem Bart. conſil 82. ſtatuto volum.
2. eandem reſolutionem in effectu
ſequitur, & probat Menoch. vbi ſu-
pra num. 3. & 4. & nos quoque pro
bauimus omnia ſupra dict. conſi. 52.
n. 17. cum ſeqq.

70 Vnde tutor, aut curator datus ex
abrupto, & abſque cauſæ cognitio-
ne ad requiſitionem matris trãſeun-
tis ad ſecunda vota, non poteſt eſſe
tutor, neque curator, ſed loco illius
legitimus admittendus eſt, Decius
dict. conſil. 474. in teſtamento Ber-
nardi in fine, quem ad hoc refert, &
ſequitur Antonius Piagius de tut. &
curat. q. 3. n. 44.

71 Cum igitur mater tranſiens ad ſe
cundas nuptias poſsit petere aliquẽ
tutorem dari filio non ſolum genera
liter nemine nominato, vt in leg. 92.
C. qui pet. tut. ſed etiam nominatis
pluribus, vel aliquo ex eis, l. Diuus
ff. eodem titulo, ſed & vnum nomi-
natim, iuxta gloſſ. dict. le. ſi quis ſub
conditione, & Speculator. in titu. de
Tutel. a norma l. in fine, & notant
omnes in dict. auth. ſacramentum.
C. quando mulier tut. officio fung.
poſſ. & patet ex ſup. citatis, & reſol
uimus, cum cõmuni deducitur quod
ſolum matris iudicium, quo ad ele-
ctionem tutoris non eſt ſatis, ſed in-
quiſitio fieri debet à iudice, vt etiam
patet ex prædictis, & probatur in. l.
final. C. qui pet. tut. matris enim eſt
petere, iudicis eligere, Bal. conſ. 470.
quidam, volumine. 3. & hoc eſt cõ-
muniter receptum teſte Hierony-
mo Gabriele conſil. 27. numero. 31.

72 Idcirco inquiſitione facta poteſt
iudex ſequi conſilium matris, vel
alium ſuo arbitrio dare Cyn. in au-
thent. matri, & auiæ quæſt. 7. C. quã
do mul. tut. offic. fung. poſſ. Angelus
num. 5. in dict. authent. ſacramẽtum
& alij quos refert. & ſequitur Hiero
nymus Gabriel vbi ſupra numer. 4.
tutor tamen petitus à matre, ſi ex in-
quiſitione conſtet eſſe idoneum, de
73 bet dari à iudice, & ad hoc tenetur,
vt bene probat, dicens eſſe veriſsi-
mam opinionem Hieronym. Gabr.
vbi ſupra. num. 5. vbi etiam quod cę
teris paribus, is eſt præferendus,
quem mater elegerit, imo, dummo
do eſſet idoneus, quamuis aliquãto
magis idoneus alter eſſet, idem eſt
dicendum iuxta communem opi-
nionem teſte eodem Gabriele ibid.
licet enim electio ſit iudicis arbi-
trio promiſſa, hoc tamen arbitrium
74 debet eſſe viri boni, & iuri conſo-
num, & ſi ſecus arbitretur appellari
poteſt, vt ibi bene probat nume. 6.
reſoluens opinionem Cyni. & alio-
rum ſupra citatorum putantium nõ
cogi iudicem ſequi conſilium ma-
tris, ſed poſſe alium dare, procedere
cum petitus à matre non eſt æquè
idoneus, & iterum num. 8. inquit in
pari cauſa, etiam aliquanto inferio-
ri, petitum à matre debere præferri
legitimo, & nu. 7. cum ſequentibus
late comprobat hoc præmaxime
procedere in auo materno petito à
matre, qui preferẽdus eſt patruo cõ
tradicenti, tutelamq; petenti, licet
ex vi ſtatuti patruus auo in ſucceſ-
ſione pupilli pręferretur, quod pro
culdubio in his noſtris regnis Caſtel
lę procedit, in quibus auus præfer-
tur patruo in ſucceſsione pupilli, vt
eſt notiſsimum, igitur & tutela.

Sup.

Supradicta omnia eadem ratio-
75 ne procedunt in coadiutore dando tutori ſuſpecto, licet enim prima facie videtur, quod mater cum ſit iam nupta non poſsit eum nominare, ſicut nec tutorem, attamen, quia mater poſtquam nupta fuit relicto tutore filio ſuo accuſauerit eum de ſuſpecto, & iudex coadiutorem eidem dandum eſſe decreuerit, merito, quod eadem mater nominare poſsit prædic. coadiutorem, licet iudex non arctetur, ſemper eum admittere, ſed tunc demum cum pupillo expedire ex inquiſitione arbitratus fuerit, aliâs ſecus, vt probauimus dict. conſi. 52. num. 21. vbi quod quidam iudex, qui in hac ſpecie reſeruauit nominationem coadiutoris in voluntate matris, rectius feciſſet, ſi in prædicta reſeruatione, quam fecit in fauorem matris adieciſſet dũmodo idoneum nominet arbitrio iudicis ordinarij, & ita merito in illamet eadem cauſa in regali Cancellaria Valliſoletana in gradu appellationis adiectum fuit, vt coadiutor iuſſus nominari per dictam ſententiam à matre non ſit maritus eius, dummodo, ſi ipſe vellet poſſet eſſe præſens rationibus reddendis, vt retulimus dicto conſilio. 52. n. 27.

Fit etiam ex ſupradictis, quod pa-
76 ter, & frater, matris tranſeuntis ad ſecundas nuptias ab ea nominati ſunt euidenter ſuſpecti ſecundum Decium dicto conſilio. 674. numero. 5. 6. & . 7. & in capit. ex parte numero. 6. de Appellat. hoc autem falſum eſſe affirmat Menoch. vbi ſup. numero. 5. ea tantum ratione, quoniam poteſt mater vitricum pupilli tutorem nominare, ſi ergo tutor dari poteſt vitricus à fortiori frater ipſius mulieris, hæc tamen ratio de vitrico firma non eſt contra opinionem Decij, quia ex infradicendis apparebit, quod vitricus regulariter nõ poteſt eſſe tutor priuigni, adeſt tamen altera ratio fortior contra Decium, nempe, quod in patre, & fratre mulieris ceſſat ratio prædicta. l. 4. partit. ob quam mulier nubens nõ poteſt eſſe tutrix filiorum ſuorũ. hi namque non debet plus diligere nouum maritum filiæ, vel ſororis, quam ſuos nepotes, & ideo cum ipſi ſint cognati ipſorum, ac proinde legitimi tutores, præſumendum potius eſt, eos recte geſturos perſonas, & bona minorum, ac proinde cum ſint nominati, & petiti ab ipſa matre, iudicem ſaltẽ cum inquiſitione (niſi aliud ex ea appareat) debere eos confirmare, tutoreſque dare pupillis, & ita mihi videtur tenendum & reſoluendum in hoc articulo. & puncto, ſalua cenſura rectius ſentientis prout etiam reſoluimus dict. conſilio. 52. num. 29. Quod ſi Decius indiſtincte aliud tenuit, forte niſus fuit ex ſola ipſa inquiſitione, in ſuo caſu non obſeruata, vt recte aduertit Menoch. vbi ſup.

77 Supereſt nunc, vt videamus, & examinemus quæſtionem illam vtilẽ, & in praxi frequenter contingentem, an mater tutrix filiorum trãſẽs ad ſecundas nuptias poſsit nominare filijs ſuis tutorem vitricum, hoc eſt nouum maritum, quem ducere intẽdit, vel aſſumitur, & quidem planum, & conſequens videtur neceſſarium ex ratione dict. l. 4. regiæ, quã ſupra literaliter retulimus, ipſum vitricum tutorem eſſe non poſſe priuignorum ſuorum, etiamſi eum in talem mater eorum nominauerit ante quam ad ſecundas nuptias tranſiret. *Porque podria acaeſcer, que por el gran amor que auria a ſu marido que tomaſſe de nueuo, non guardaria tan bien las perſonas, nin los bienes de los moços, o faria alguna coſa que ſe tornaria en gran daño de ellos,* Ergo

Digitized by Google

go à fortiori nouus maritus eius nō poterit eſſe tutor priuignorum ſuorum, cum in eo militet eadem, & maior ratio prohibitionis, & propter quod vnum quodque tale, & illud magis, vt in auth. multo magis cum ſimil. C. de ſacroſanct. eccleſ.

Præterea vitricus erit ſuſpectus ad rationes fraudandas, & reddendas, vt patet: ergo iudex non debet eum admittere iuxta ſup. dict.

Et in terminis, quod vitricus non poſsit eſſe tutor priuignorum ſuorū, tenet gl. 2. ad fin. ibi, alij dicunt quod à patre dari poteſt tutor, non a iudice. C. vbi pupillus educari debet, & hoc eſſe verius, niſi de conſenſu parentum, quod vitricus habeat prout communiter faciunt, affirmat Boer. deciſ. 124. num. 12. in fin. Idem eſſe de conſenſu tutorum teſtamentariorū voluit Bald. in auth. eiſdē pœnis verſiculo, ſed pone quod iſta mater vult excludere. C. de ſecund. nupt. & in l. omnem, verſic. ſed nunquid iſta nubens. C. ad Tert. quem refert, & ſequitur idem Boer. deciſio. 266. num. 3. & quod vitricus regulariter non poſsit eſſe tutor priuignorum tenet Caualcan. in tractatu de tut. & cura. n. 289.

Nihilominus tamen gloſſa. 1. per text. ibi in l. fin. C. arbit. tut. ibi ſi pater tuus, quem priuigni ſui tutelam adminiſtraſſe proponis, notat vitricum poſſe eſſe tutorem priuigni, idē tenet Speculator in titul. de tut. §. nunc videndum num. 4. licet, priuignus non debeat apud ipſum ali, & Craue. conſi. 190. num. 7. & quod vitricus cum inquiſitione dari tutor poſsit per. l. vltimam, & ibi Bald. C. de contrar. iud. tut. tenet Menochi. libro. 2. de arbitr. cen. 2. caſu. 151. num. 4. vbi etiam citat Curt. iun. cōſilio. 94. num. 7. & Boer. deciſio. 266. idemque probat textus in l. nonnum quam in fin. 32. ff. de adopt. & l. 1. C. de interdict. matr. vbi notat. gloſſ. Bald. Salic. & communiter omnes ſecundum Cald. Pereyra, in reper. l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore conſtitutus. num. 110. verſiculo, quoniam verum. C. de in integrum reſtitutio. minor. vbi etiam quod vitricus prohibetur eſſe educator priuigni, & eum alere, vt in l. 1. C. vbi pupil. educari deb. ſecundum intellectum gloſ. 2. vbi Bald. Salicet, & communiter omnium, ibi & verū quelate ibi examinat, præcipue hoc de quo agimus an vitricus poſsit eſſe tutor priuigni, & refert aliorum diuerſas ſententias: & tandem dicit veriorem eſſe quartam, & vltimam Cuiatij libro. 6. obſeruationum capite. 29. exiſtimantis vitricum regulariter a tutela, vel educatione pupilli nullatenus prohiberi, & quod iudex, qui ſemper inquirere debet, & vtilitatem pupilli inſpicere, ſi viderit ſuſpicionem ceſſare poterit vitricum tutorem creare, nec minus ei educationem pupilli committere: ſin minus ab vtroque poterit eum repellere, & tandē inquit Caldas, quod tanquam receptam hanc ſententiam ſequuntur omnes vbi ſupra, & quod ſi prius tutor conſtitutus fuerit, & demum vitricus factus eadem cauſa, & noua ſuſpicione ſuperueniente inſpecta vtilitate pupilli tantumdem iudex facere poterit, & tutorem remouere.

Pro hac etiam parte facit cautela quam nonnulli Doctores aſsignant, ad hoc vt vitricus poſsit eſſe tutor priuignorum, nempe, quod mater vadat ad iudicem, & dicat qualiter intendit velle tranſire ad ſecundas nuptias, & quod petit dari in tutorem, quem deſiderat accipere in virum, tunc namque poterit eſſe tutor vitricus priuigni ſui, ſi iu

ſi iudex illum admittat, ita dicit Sylua nuptial. libro. 2. num. 51. in verſi. imo ſi contraxiſſet Carol. Ruyn conſilio. 87. num. 1. & octauo volumin. 5. Aymon. Crauet. vbi ſupra dicens quod licet poſsit eſſe tutor, pupillū tamen educare non debet, ſequitur Caualcan. de tutor. & curat. nu. 289. arbitrio igitur iudicis relinquitur decernitio tutelæ vitrico facienda, vt patet ex prædictis: Quid tenendum?

Ego quidem cenſeo, & doceo priorem opinionem eſſe tenendam regulariter, nēpe, quod vitricus non poſsit eſſe tutor priuignorum ſuorum, nec ſi à matre ipſorum ſit nominatus, & peritus, nec ei decernenda ſit per iudicem tutela ex rationibus, de quibus ſupra, quæ quem vrgentiſſimæ ſunt, atque potentes, præcipue illa, quam aſsignat dicta. l. partitæ ſupra relata, quæ hanc opinionem conuincit, neque enim eam viderūt cæteri, qui contrariam opinionem tenuerunt, quamuis enim iure communi eadē ratio cōſiderari poſſet, & conſiderata fuerit per eos, nihilominus expreſſe aſsignata à noſtra. l. regia magis premit, & vrget ad hāc opinionē probandum, iuxta quam iam obtinui in praxi, in gradu appellationis in regali Chancellaria Valliſoletana, vbi pronuntiatum fuit, auferendam eſſe tutelam à iudice decretam, vitrico per nominationem matris pupillorum in coadiutorem tutoris ſuſpecti, vt pluribus rationibus probauimus dicto conſilio. 52. num. 22. & num. 27. de præd. praxi affirmauimus.

78 Fallit primo iſta ſententia, quādo ſimul cum nominatione, vel datione vitrici in tutorem concurreret conſenſus parentum, vel tutorum teſtamentariorum, vt per Boerium vbi ſupra.

79 Fallit ſecundo, quando ex inquiſitione apparet vtile eſſe minoribus dationem tutelæ fieri eorum vitrico aliâs nunquam, niſi per inquiſitionem tutela diſcerni non poteſt vitrico, ſecundum Guilier. & Cyn. in. l. nonnunquam. ff. de adop. Bald. conſilio. 310. in primis lib. 4. quos ad hoc refert, & ſequitur accuratius idem Craueta, conſilio. 18. numero 20. ſequitur etiam Caldas, vbi ſupra dicto numero. 110. ad fin. in verſic. iudex ergo, vbique tanquam receptam hanc ſententiam ſequuntur omnes, nempe dictam opinionē negatiuam cum hac limitatione.

80 Fallit tertio, niſi adultus minor, & ſic maior. 14. annorum petijſſet dari ſibi in curatorem vitricum, tūc namque vocatus ab ipſo adulto pręfertur cuicunque legitimo, niſi iudici videretur fuiſſe inductum à matre, vel ſimplicitate ſua ad eligendum vitricum, aut redundare in damnum ipſius adulti, quod arbitrio iudicis relinquitur, vt per Alciatum de præſumpt. reg. 1. præſumpt. 12. num. 4. vbi refert Alber. in. l. fin. de contr. iud. tut. dicentem ſe ita obtinuiſſe de facto, prout eos refert, & ſequitur Caualcan. dicto numero 280. ad fin. & num. 308. vbi alios allegans, etiam limitat, quando illa perſona electa à teſtatore, vel ab adulto deteriorē fecerit eius cōditionē, & eſſet inhoneſta, prodiga, & ſuſpecta, quia tunc poſſet à iudice repelli pro vtilitate pupilli.

81 Neque ſupradictis obſtat. l. fin. C. arbit. tut. iuncta gloſ. ibidem ſup. in contrarium adducta, quia ibi potius factum, quam ius refertur, iure autem tenēdum eſt, quod prædiximus cum limitationibus ſupra adductis, in quibus vitricus, tutor eſſe poteſt priuignorum, & in his procedere poteſt opinio contraria tenentiū

hoc

hoc ſimpliciter & tanquam perſunctorie non vero ex profeſſo agentiũ quibus præferendi ſunt doctores diſtinguentes prout ſunt tenentes partem negatiuam, cum prædict. limitationbus.

82 Nõ obſtat etiam cautela doctorũ ſupra relata: quia procedit, alio legitimo tutore non opponente: nam ſi legitimus tutor id oppoſuerit, & voluerit præferri vitrico & extraneo ipſe erit admittendus vt Alex. conſi. 158. ſup primo volum. 5. & in terminis conſuluit Francus de Piſis, inter conſil. Bartol. conſi. 145. factum ſic ſe habet volum. 1. quem ad hoc refert & ſequitur Caualc. de tutor. & cura. ſub dict. num. 289.

83 Pupillus tamen educari non debet apud matrem tranſeuntem ad ſecundas nuptias, neque apud eius maritum & ſic vitricum, vt in l. 19. titul. 16. partita ſexta. vbi Deo volente dicemus.

84 Vltimo ex dict. ratione aſsignata à dict. l. 4. partitæ titu. 16. part. 6. quã ſupra retulimus deducitur etiam, quòd ſi iudex matri tranſeunti ad ſecundas nuptias ſtulte quidem & inepte decreuerit tutelam perſonæ, vel bonorum minoris ipſi matri ſimul cum alio, vel diſcretiue matri tutelã perſonæ, alij vero bonorum, huiuſmodi decretum eſſe nullum, nã per tranſitum ad ſecũda vota mater ipſo iure deſinit eſſe tutrix tex. in auth. de nupt. §. ſi autem tutelam Angel. per illum tex. in auth. vt ſine prohib. mater, &c. in verſic. mox, & c. c. ex parte vbi glo. & DD. de appellat, gloſſ. vltim, in l. omnem C. ad Tertul. l. 5. vbi dicemus late. titu. 16. p. 5. & cum hac opinione tranſeunt communiter DD. ſecund. Carol. Ruyn. conſil. 87. num, 2. vol. 5.

Ratio eſt triplex: prima propter mores inhoneſtos, ſecunda ratione mutatæ affectionis: tertia ratione præſumptę decętero dilapidationis Bald. conſil. 96. hic plura columna 2. lib. 4. Boerius alios allegans deciſi. 266. num. 1. ideo cum ipſo iure cadat à tutela per ſecundas nuptias & tutrix eſſe prohibeatur, iudex ordinarius non poteſt eam tutricem perſonæ, nec bonorum decernere, quia ad Principem hoc ſpectat. l. fin. ff. de tutel. & iudex aliter faciens videtur reus læſæ maieſtatis, ita in terminis tenet & probat Craueta d. conſil. 18. per totum præcipue, num. 2. cum ſequentibus: regulariter enim eſt ſuſpicio contra matrem ſecundo nubentẽ, quòd filios primi matrimonij
85 excoriabit propter nouum virum, l. lex, quæ tutores. C. de adminiſt. tut. Bartol. in authentic. matri & auiæ, columna tertia, circa medium. C. quando mulier. tutel. officio fung. poſſit. id, quod lex quarta, noſtra expreſſe approbat in prædict. ſua ratione.

86 Quare in ſpecie præmiſſa de qua agimus, ſi alter tutor decretus cum matre ſolus eſt ſufficiens adminiſtrationi tutelæ, non poteſt iudex alium tutorem datiuum conſtituere in locum matris remotæ à tutela per ſubſequens matrimonium, iuxta gloſſam in lege prima, C. de teſtament. tut. Socin. conſilio. 183. prima quæſtione, libro quarto, quem refert & ſequitur Craueta dicto conſilio decimooctauo, numero quinto.

87 Ex quibus altera inſurgit dubitatio, vtrum mater, quę tranſiuit ad ſecundas nuptias teſtatore volente, poſſit eſſe tutrix teſtamentaria communium liberorum & Bald. quidem in capit. ex parte, El ſegundo, numero. 2. ad finẽ. de appell. tenet, quòd mater trãſiens, ad ſecunda vota perdit tutelam ipſo iure, nec diſtingui-

tur, vtrum eſſet teſtamentaria, vel anomala, niſi teſtator hoc mulieri conceſſiſſet expreſſe, quod tutela ſoluta poſſet accedere ad ſecunda vota ex text. notabili in auth. de nupt. §. diſponat. & cum Bald. vbi ſupra, tranſit ibi Philipp. in tertio notab. quod ea ratione probari videtur, nam mater per ſecundas nuptias efficitur ſuſpecta propter nouum maritum, à quo præſumitur poſſe ſe duci: facit l. lex quæ tutores. C. de adminiſtratio. tut. melius dicta lex regia in ſua ratione, ſed ſecundus vir, qui vitricus dicitur poteſt tutor dari priuigno in teſtamento, l. fina. C. de contrar. iud. tut. & ibi not. glo. & doctores, ergo etiam mater poterit tutelam aſſumere & retinere volente teſtatore.

Nihilominus tamen in quæſtione præmiſſa contrarium eſt tenendum ex deciſione expreſſa noſtræ l. 4. titulo. 16. partita. 6. in tutoribus teſtamentarijs loquentis, vt ſupra probauimus, iuncta. l. 5. ſtatim ſequenti, teſtator namque facere non poteſt, quin leges in ſuo teſtamento locum habeãt, l. nemo poteſt cum materia. ff. de legat. 1. ſecundo quia iure antiquo mater non poterat dari tutor in teſtamento. l. iure noſtro. ff. de teſtament. tut. l. fin. ff. de tutel. hodie vero dari poteſt & durat tutela donec tranſeat ad ſecunda vota illis vero contractis amittit tutelam, ipſo iure vt dicebamus text. in auth. matri & auiæ & in auth. ſacramentum, C. quãdo mul. tut. officio fung. poſſ l. 4. & 5. titul. 16. partit. 6. & ſic à iure antiquo non eſt receſſum, niſi ſolum durante viduitate matris, quia vult lex, quod tunc poſſit eſſe tutrix etiam ex teſtamento ſed poſtquam vidua eſſe deſijt, ius antiquum non reperitur immutatũ, nec iure cautũ quòd tunc poſsit mater dari tutor filijs, imo potius cõtrarium, vt prædiximus, ergo durat etiam ius antiquum ex quo non mutatur argumento l. præcipimus in fine. C. de appella. & l. ſancimus in fi. C. de teſtam.

88 Tertio, quia ſecund. opinio. Ioan. & Azon. magis communiter approbatam de qua per gloſ. in dict. l. omnem. gloſ. fi. tutela teſtamentaria ipſo iure finitur per tranſitum ad ſecunda vota, vt diximus ſupra, quæ gloſ. ſecundum veram interpretatiõ nẽ Carol. Ruyn. d. conſ. 87. n. 4. reiecta & reprobata alia Salic. in dict. l. omnẽ vult, quòd ideo per tranſitum ad ſecunda vota finiatur tutela matris ipſo iure; quia iure antiquo, à quo (vt dictum eſt) non eſt iſto caſu receſſum prohibetur tunc eſſe tutrix, quæ ratio militat & etiam locum habet teſtatore volente, quòd ſalua ſit tutela, quia dicto iure teſtatoris volũtas in hoc nõ attendebatur nec ſeruabatur vt in dicta. leg. iure noſtro.

89 Quarto cõfirmatur etiã ratione hæc opinio lex nãq; remouet matrẽ à tutela poſt ſecundum matrimoniũ contractum propter fraudem & dolum præſumptũ & tanquã ſuſpectã vt notatur in dict. auth. ſacramentum. C. quand. mul. tut. officio fung. poſſ. & probat noſtra. l. 4. tit. 16. p. 6. in ſui ratione. expreſſa: & quia ſuſpicio iſta eſt manifeſta iuris, præſumptione, ideo remouet mater à tutela per tranſitum ad ſecũda vota ipſo iure, & ſententia non eſt neceſſaria ſecundum Raphael & Modern. in dict. l. omnem: non ergo poteſt teſtator velle quòd ſalua ſit tutela per tranſitum
90 ad ſecunda vota, quia hunc dolum præſumptum de futuro non poteſt remittere ſicut verus dolus remitti non poteſt, l. conuenire. ff. de pactis. dotal. l. ſi vnus. §. illud. ff. de pact. vbi

vbi Paul. de Caſt. vult, quòd etiam dolus præſumptus remitti non poſſit, ſicut nec verus.

Quibus fit vt hæc noſtra ſententia ſit vera & tenenda indiſtinctè prout eam tandem tenet & firmat Carol. Ruyn. vbi ſupra, num. 4. cum ſequentibus tametſi prius, nume. 3. voluerit diſtinguere in hunc modum, ſcilicet, vt quando mater fuerit pure data tutrix, & ſic quando durante etiam viduitate cœpit eſſe tutrix, etiam ſi tranſeat ad ſecunda vota remaneat tutrix ſi teſtator voluit quòd ſalua remanente tutela poſſet tranſire ad ſecundas nuptias, quo caſu inquit loqui Bald. in dict. cap. ex parte ſupra pro contraria parte à nobis citatus.

Si vero mater non fuit à principio data tutrix pure & ſimpliciter, ſed caſu quo tranſiret ad ſecunda vota voluit teſtator vxorem ſuam eſſe tutricem filiorum ſuorum, & ſic durante viduitate nõ cœpit eſſe mater tutrix teſtamentaria, quamuis dicto tempore eſſe potuerit legitima, vt in dict. auth. matri & auiæ non valeat iſto caſu talis datio.

Et ratio diuerſitatis ſecũd. Carol. Ruyn. eſt, quia primo caſu tutela teſtamentaria durante viduitate valuit & valida eſſe cœpit, ideoque de facili conſeruatur etiam poſt ſecundum matrimonium, ſi teſtator velit quòd tutela duret, ſed in ſecundo caſu in quo tutela per teſtatorem confertur expreſſe in tempus ſecundi matrimonij valet, quia quòd hoc tempore poſsit inchoari tutela non reperitur permiſſum, ſed prohibitum: facilius ergo conſeruatur, quando certum eſt, quòd ab initio valuit, quam quòd noue, inchoatur, l. patre furioſo. ff. de ijs, qui ſunt ſui vel alien. iur.

Quæ ratio comprobatur ex doctrina Speculat. in titulo de tut. §. núc dicendum in verſic. quid ſi nondum vbi tenet quòd mater cõtractis Spõſalibus, non debet admitti ad tutelam ſi adhuc eam non habebat, ſed ſi illam habebat non perdit eam, & facilius quis impeditur habere, quã habitam perdere argumento. l. 1. §. caſum. ff. de poſtul. & l. 2. ff. de adult. & Speculatorem ſequitur Salicet. in dict. auth. ſacramentum quæſt. 2. C. quand. mulier tut. officio, fung. poſſit, & dicemus late infra cap. ſequenti, nu. 2. cum ſequentibus.

Nihilominus tamen præfata diſtinctio vera non eſt, ſed meo iudicio falſa omnino, in vtroque etenim caſu militant fundamenta, ſupra iacta pro noſtra ſententia negatiua, vt patet: & præterea reijcitur prædict. diſtinctio, quoniam ius commune & noſtræ leges regiæ de hoc loquentes ſupra citatæ, non ſolum decidunt atque præcipiunt, matrem per tranſitum ad ſecunda vota perdere tutelam filiorum, ſed etiam, quòd ita demum, eis viduis exiſtentibus decernatur ſiue legitima, ſiue teſtamentaria ſi ſecundis nuptijs renuntiauerint, adeo quòd ſi præd. renuntiatio omittatur, ſit nulla de iure decernitio tutelæ, vt ſupra reſoluimus & probauimus cum communi ſententia, ergo ſi facta dict. renuntiatione decernatur & ſit mater vidua tutrix durante viduitate, tranſeundo ad ſecundas nuptias amittit tutelam, licet teſtator præceperit eam retinere, nam decreta à principio ita demum vitam habuit, vt contractis ſecundis nuptijs finiatur: non ergo poteſt teſtator contrarium, iure ipſo aduerſante, præcipere, ſeu ordinare.

Secũdo quia ꝓhibitio hæc ſecũdarũ nuptiarũ in matrib⁹ viduis tutricib⁹ filiorũ ſuorũ, ſiue teſtamentarijs, ſiue

legitimis eſt iuris publici in fauorem ipſorum in perſonis, quam in bonis vt patet ex dicta leg.4. regia in ratione ſupra non ſemel repetita: expedit enim reipublicæ, vt perſonæ & bona pupillorum recte tueantur & defendantur, quia concernit bonum commune totius reipublicæ: ius autem publicum renuntiari non poteſt, vt in l. ius publicum cum ſimil. ff. de pact.

Ratio præterea diuerſitatis, ſupra relata aſsignata per Carolum Ruyn. fragilis eſt ſiquidem in vtroque caſu diſtinctionis, militat eadem prohibitionis ratio: Deinde quamuis Ruyn. dicat, quòd in primo caſu quando mater fuit pure data tutrix & ſic tutela teſtamentaria durante viduitate valida eſſe cæperit, id quidem non eſt ſimpliciter verum, quoniam à principio ita demum valuit ſimplex datio tutelæ, ſcilicet ſi ipſa mater renuntiauerit ſecundis nuptijs, vt prædiximus & conſtat ex prællegatis iuribus præcipueque ex ll. regijs, ſupra citatis, & ideo ipſis ſecundis nuptijs ſequutis non cõſeruatur, etiam ſi teſtator contra iuris prohibitionem aliud diſpoſuerit. At ſecundus caſus prædict. diſtinctionis raro eueniet, vnde Metaphyſicus videtur, quia nunquam teſtatores relinquunt vxores tutrices liberorum communium poſtquam ipſæ contraxerint ſecundas nuptias & non antea, quinimo valde ſtulti eſſent atque inſani, qui hoc modo diſponerent: nec enim præſumendum eſt ipſos talem voluntatem habituros, ſed imo potius naturaliter abhorrere damnum filiorum ſuorum: licet enim quandoque contingat, ipſos iuſtis ex cauſis motos permittere vxoribus, eiſque licentiam impertiri, ſecundo nubendi, nuſquam tamen legitur, nec vidimus diſpoſuiſſe, vt ſic ſecundo nuptæ retineãt tutelam filiorum communium, nec quòd perſonæ, & bona eorumdem intrent ſub imperio vitricorum, quod ſi id facerent minime eſſent audiendi, nec iudex deberet ſequi eorum voluntatem tanquam pupillis maxime nociuam, vt ſtatim dicemus.

Doctrina Speculatoris, ſupra relata nobis non obeſt, quia loquitur in ſpõſa, quę poteſt ſponſalibus renũtiare vt ipſemet Speculator exprimit.

Supereſt igitur vt præfata diſtinctio Carol. Ruyn. nec eius ratio diuerſitatis vera ſit vllo modo, ideoq; ipſemet Carol. Ruyn. eius author reſipiſcens. dict. num. 4. in principio. inquit: vel dici etiam poteſt & quidem rationabiliter, ꝙ dictum Bald. in hoc caſu non ſit verum, & contrarium iudicio meo ſentit gloſſ. communiter approbata in dict. l. omnem C. ad Tertul. itaque hoc loco Carol. Ruyn. late fundat noſtram ſententiã negatiuam indiſtincte quam ſupra probauimus, nempe vt teſtator præcipere non poſsit quòd mulier relicta ab eo in teſtamento tutrix filiorũ contractis ſecundis nuptijs retineat tutelã, quare præd. voluntate nõ obſtante tutela priuabitur iure optimo per ſupradicta: ſicq; non obeſt opinio Bald. contraria quia eſt falſa, vt patet ex eodem.

94 Nec obſtat etiam d. §. diſponat in auth. de nupt. quē allegat Bald. pro ſe quia tunc demum volũtas teſtatoris eſt lex, vt ibi dicitur, quãdo cõtra. l. non diſponit, alias ſecus, vt in l. teſtãdi. 13. C. de teſtam. vbi dicitur teſtãdi cauſa de pecunia ſua legibus certis facultas eſt promiſſa, nõ autẽ iuriſdictionis mutare formã, vel iuri publico derogare, cui quã permiſſũ eſt.

Non etiã obeſt, ꝙ vitricus poteſt eſſe

Digitized by Google

eſſe tutor priuignorum, quia regulariter contrarium eſt verius, vt ſupra reſoluimus.

95 Præterea vt ponamus gladium ad radicem, conſiderandum eſt, quod dato, ſed non conceſſo quod datio tutelæ, de qua agimus, eſſet valida propter voluntatem expreſſam teſtatoris, iudex tamẽ non tenetur, nec debet eam ſequi, niſi aperte oſtendatur, quod hoc cedat in vtilitatem pupilli, vt in. l. vtilitatem, & in. l. in confirmando, & ibi DD. ff. de confirmand. tut. & diximus in rep. legis nemo poteſt. ff. de legat. 1. in quibus locis, & in l. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtr. tutor. communiter concluditur, quód quamuis poſsit teſtator remittere tutori

96 confectionem inuentarij, l. fin. C. arbitr. tutor. nihilominus ſi appareat, hanc remiſsionem eſſe contra vtilitatem pupilli, non debet iudex eam voluntatem ſequi ex dictis iuribus, quinimo, non tantum ex cauſis de

97 quibus ibi poteſt iudex recedere à teſtatoris voluntate, ſed etiam alijs ſimilibus, & iuſtis cauſis ſecundum Aret. in dicta lege nemo poteſt, dicentẽ hoc eſſe de intentione Bartol. eſtque textus optimus pro hoc, in lege tertia. §. ſi pater cum verſiculo ſequenti, vſque a d. §. quod in tutoribus. ff. de adminiſtrat. tutor. & ſequitur Carol, Ruyn. vbi ſupra dict. conſilio. 87. numero nono, volumine quinto, qui ex hoc idem probat à fortiori in noſtro caſu, quia in eo præſumpto doli, & fraudis, quæ eſt contra matrem tranſeuntem ad ſecundas nuptias, eſt iuris, & de iure nec admittetur ad probandum cõtrarium, quia indiſtinctè repellitur à tutela, nec iure cautum reperitur, quod admittaẽ ad purgandá ſuſpicionẽ quæ eſt contra eã, imo euidenter & manifeſte apparet de damno, & euidenti præiudico pupilli argumento, legis licet imperator. ff. de legatis primo cum ſimilibus, & ideo iudex non debet ſequi voluntatem teſtatoris in hoc, quamuis mater ſit tutrix, ſed eam tanquam ſuſpectam remouere, quamuis ante quam remoueatur à iudice propter voluntatem teſtatoris tutela ſuſtineatur, quia in hac ſpecie ipſo iure non priuatur mater tutela, ita Carolus Ruyn vbi ſupra, numero decimo, dicens quod effectus eſt maximus quia interim eſt tutrix, & valent geſta per eam.

98 Sequitur nunc ratio legis noſtræ regiæ quartæ titulo dezimoſexto, partita ſexta quare requiratur quod mater, & auia volentes agnoſcere tutelam filiorum, & nepotum ſuorum renuntiẽt ſenatus conſulto Velleiano, ſcilicet, *Por que ſi nõ renunciaſſe la exception ſobre dicha; dudarian los omes de mercar, o de fazer pleyto con ella, maguer ouieſſe meneſter de lo fazer por guarda, o por acreſcentamiento o pro de los bienes de los moços*, hæc ratio fuit prius Azonis in ſumma, C. quando mulier tutor. officio fungi poſsit, vt refert Gregorius Lopez in dicta lege quarta in gloſſa, *dudarian los omes.*

SVMMARIA.

Cap. 9.

1 *MAtre tutrice filiorum nubente iudex loci, vbi hoc contigerit ſtatim debet eos à ſua tutela & poteſtate extrahere, cõſanguineoq; eorum proximiori, viro probo & ſuſpicione carenti, atque alias à iure non probibito tradere.*

2 *Mater an per ſponſalia ſolum contracta tutelam amittat*

amittat tutelam, quam ante habebat filiorum ſuorum.

3 Mater tutrix filiorum volens tranſire ad ſecundas nuptias, ſi fecerit filijs dari alium tutorem, non recuperabit tutelam ſi mutato conſilio non nubat.

4 Mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecũdas nuptias an amittat tutelam ante traductionem ad domum? & numeris ſequentibus, late examinatur & deciditur affirmatiue.

5 Nuptias non concubitus, ſed conſenſus facit.

6 Sponſus & ſponſa de præſenti reuera vir & vxor dici poſſunt.

7 Matrimonium primum per verba de præſenti contractum præfertur ſecundo etiam ſequuta copula conſummato.

8 Maritus & vxor, quamuis cæpto matrimonio ſignificatione nominis intelligantur dotali tamen prædio tractatu propoſito, idem ius tam de vxore, quam de ſponſa obſeruari debet.

9 Sponſati, vocabulo Hiſpano propria ſignificatione appellantur quoque, los que ſon caſados, licet non dicantur velados, & inter eos dicitur eſſe matrimonium ante velationem.

10 Mulier ſponſata iure quoque communi dicitur maritata.

11 Vxor a ſponſa, quid differat?

12 Maritus an dicatur ante conſummationem matrimonij?

13 Leges huius regni punientes concubinas coniugatorum locum etiam habent, ſi illi ſint tantum deſponſati.

14 Mulierem deprehenſam in adulterio poteſt ſponſus propria authoritate occidere.

15 Nuptiarum vbi ſit mentio, non ſufficit nubilis ætas, ſed oportet quòd matrimonium reipſa contrahatur.

16 Mater per tranſitum ad ſecundas nuptias nedum amittit tutelam, vel curam legitimam, ſed etiam teſtamentariam.

17 Gloſſa vltima in l. omnem. 6. C. ad ſenat. conſult. Tertyl. ibi, ſed Ioan. & Alci. contra intellectus.

18 Princeps indulgere poteſt vt mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecundas nuptias retineat tutelam eorum.

19 Mater luxurioſe viuens amittit tutelam filiorum.

20 Matre tranſeunte ad ſecundas nuptias, vel luxurioſe viuens ad quem trãſeat tutela filiorum & num. ſequent.

21 Legitimo ſtante ad tutelam non peruenitur ad datiuum.

22 Pater legitimus adminiſtrator filiorum licet ſecundo nubat nõ perdit prædict. legitimam adminiſtrationem filiorum.

23 Mulieri luxurioſe viuenti poteſt fieri interdictio bonorum per iudicem tanquã prodiga, ſecus in viro: quia maſculus cõſtantior & fortior eſt, & in eo non tantum ardet ſtimulus & concupiſcentia carnis, ſicut in muliere vt in num. 24. ſed hoc quomodo intelligatur declaratur in num. 25.

26 Mater expulſa à tutela filiorum ſuorum propter tranſitum ad ſecunda vota ſi iterum viduetur an poſſit reaſſumere tutelam filiorum ſuorum.

27 Tutorem idoneum pupilli tunc dicuntur non habere, quando non haberent legitimos niſi ſuſpectos, ſecus vero eſſet, ſi alij eſſent tutores teſtamentarij, quia tunc matre tranſeunte ad ſecundas nuptias tutela potius rediret ad eos ſi eſſent ſufficiẽtes, quam ad matrem iterũ viduam effectam, vt in num. 28.

29 Bona matris & mariti circa contrahentis ſecundum matrimonium ſunt tacite hypothecata pro reddenda ratione tutelæ filiorum prioris matrimonij: ſed hoc locum habet, quando mater adminiſtrauit bona filiorum tanquam eorum tutrix, ſecus alias, vt in num. 30.

Cap. 9.

Capit. 9.

¶De matre tranſeunte ad ſecũdas nuptias quod amittat tutelam filiorum.

1 MATRE tutrice filiorum nubente, iudex loci, vbi hoc cõtigerit, ſtatim debet eos à ſua tutela, & poteſtate extrahere conſanguineoque eorum proximiori viro probo, & ſuſpicione carenti, atque alias à iure non prohibito tradere, & bona tam matris, quã viri eã in vxorem ducentis ſunt obligata filijs pro debito tutelæ, ita diſponit regia. l.5.tit.16.part.6.incipiens, Caſando la madre, &c. concordans cũ auth.ſacramentum.C. quando mul. tut.offic.fung. poſsit, & l.fi.tit.7. lib. 3.fori, ex quibus iuribus hoc probãt & tenent plures DD. quos citat Bae. de decim.tut.c.4.n.51.

2 In primis cũ noſtra lex dicit. *Caſando la madre, demientra ſus hijos tuuieſſe en guarda, &c.* hic habemus legem probãtem opinionem Speculatoris in titu. de tutor.§.nunc dicendum in verſic. quod ſi nondum num.3.&.4.tenentis, quod mater contractis ſponſalibus, licet non admittatur ad petendam tutelam, eam tamen, quã prius habebat non amittit, cuius opinionem ſequitur Salicet. in d. authe. ſacramentum, col.penult.verſ. quæro an contractis, & alios allegãs Caſſaneus in conſuetud. Burg. Rubr. 6. §.8.in princip.num.2. vnde ſecund. eundem Speculatorem, licet mulier vadat ad iudicẽ, & dicat ſe velle nubere nõ ex hoc ſtatim deſinit eſſe tutrix, cum leges dicant, quod contractis nuptijs expellatur, nõ vero dicãt cũ animũ nubendi habuerit, & pœnæ ſunt molliẽdæ, nõ vero extẽdẽdę, vt in.l.interp..ff.de pœn.cum ſimil.

Contrariam tamen ſententiam in vtroque tenebat expreſſe Bartol. in l.ſi quis ſub conditione.n.28.ff. de teſtam.tut. quem ſequitur Bald. in.l. omnem n.10.C.ad Tert. limitans, niſi ſimulate mater dixerit, ſe velle trãſire ad ſecundas nuptias, ſequitur etiam Lucas de Penna in leg. mulieres.1.col.in verſ.ſed cum mulier. C. de incol.lib.10.& voluit Dec.in c.ex parte, el.2.num.6. de appellat, vbi alios allegat ad hoc quod mater ſtatim, quod vadit ad iudicẽ, & dicit ſe velle nubere deſinit eſſe tutrix, non tamen agit, an habeat locũ pęnitẽtia ſed Bart. ſequitur Gozadin.conſi.54. n.8.& Tiraq.de cauſa ceſsãt. limitat. 12.n. 10. & quod mater per declarationẽ, ꝙ vult trãſire ad ſecundas nuptias debeat tutela priuari, aut ad eam nõ debeat admitti, cũ Math. de Afflic. tenet Caſſaneus vbi ſup.§. 8.in principio.nu.25.

Nihilominus tamen prima opinio Speculatoris, & ſequacium iure communi, & regio verior eſt, & tenenda in iudicando, & conſulendo ex dict.authent ſacramentum, & in corpore vnde ſumitur, ibi contractis ſecundis nuptijs expelli eam à tutela conuenit, hoc eſt, ſi contraxerit ſecundas nuptias, & non aliâs, quia ablatiuus abſolutus importat conditionẽ.l.à teſtatore cũ ſimil.ff.de condit. & demonſtrat. eodem modo expendo. l. noſtram reg. ibi, Caſando la madre, &c. ergo ante quã nuptiæ contrahantur mater non perdit tutelam, licet vadat ad iudicem, & petat tutorem filijs, dicens ſe velle nubere, quia nõ ſufficit ad hoc volũtas, & animus nubendi, ſed requiritur, quod nuptię cum effectu ſequantur, vnde, nec ſpõſalia de futuro excludunt matrem à tutela filiorum quouſque nu-

ptiæ re vera contrahantur hoc namque modo intelligo opinionem Speculat.& Salicet.vbi ſupra, vt conſtat ex eius dictis: & ita merito opinionem Speculatoris & Salicet. aduerſus Bartol. ſequitur dicens ſibi videri iuſtam, nempe vt habeat locum pœnitentia Math.de Afflict. in conſtitut.regni Siciliæ,lib.3. verb.honorem,num.10.& in eam inclinauit ſenatus Neapolit. ſecundum eundem deciſio. Neapol.357.numer.3.& 4. eamque ſequitur aduerſus Bartol. & alios Boer. deciſione. 266.num.4. dicens quòd videtur magis æqua & quòd magis placet,& Sylua nuptial. lib.2. in verſic.ampliant.1.num. 50. Gregor.Lopez,ſic intelligens Speculatorem,ſcilicet contractis ſponſalibus de futuro in l.5.titu.16. partit.6. gloſſ.1.& Menoch.lib.2. de arbitrarijs iudic.centuria. 2. caſu. 151. numer.7. & Anton.Piagius de tutor. & curator. quæſtione vltima. num. 29. vbi quòd hæc ſponſalia de futuro cõtracta impediunt ſuſceptionem tutelæ argumento.l.oratio.ff.de ſponſal. & l.ſi vxor,de adult.

3 Quod ſi in ſpecie Bartoli mater feciſſet dari liberis alium tutorem, nõ recuperaret tutelam etiã ſi mutato conſilio non nubat ſecũdum Bald. & alios,quos refert & ſequitur Baeça.de decim.tut.cap.4.numer.52.& hoc caſu limitanda veniunt ſuperiora & ſaluari poteſt opinio Bart. contraria alias non tenenda:eãdem opinionem Bald.alios allegans ſequitur Boer. deciſ.266.num.4.

4 Imo ſcribit Roman.ſingul.229. tu habes quòd mater,&c. Mulierem contractis ſponſalibus, & matrimonio,nondum tamen traductione facta ad domum mariti tutelam non amittere,& cum eo tranſit Syluest. nupt. vbi ſupra,nume.50. qui ita ex facto Mediolani eueniſſe ſcribit ſequitur Gozadin. dicto conſilio. 18. num.4.& Nicolaus de Vbald. de ſucceſs.ab inteſtat.ſecunda parte num. 21.& Boer.alios plures citans dicta deciſ.266. num.5. qui hoc intelligit verum,niſi matrimonium fuerit cõſummatũ ante traductionem, dicẽs hãc eſſe benigniorem,& de iure veriorem opinionem,cum quo tranſit Menoch.dict.caſu.151. num.8. & pro hac ſententia allegatur tex.in l. ſancimus la.2. C.de nup.ibi, niſi ipſa nuptiarum accedat feſtiuitas, vbi probatur,quod facta mentione nuptiarum in quocunque pacto, non aliter conditio eſt implenda, vel non extenuanda,niſi ipſa nuptiarum accedat feſtiuitas.

Contraria tamen opinio vera eſt & tenenda in praxi, non ſolum iure communi attento, ſed etiam,& procul dubio, ſecundum ius noſtrum regiũ,primò quia cũ contractis ſecundis nuptijs mater amittat tutelam filiorum,vt in iuribus ſupra allegatis eam amittere debet mater, quæ ſponſalia de præſenti per verba verum conſenſum exprimentia contraxerit coram parocho,& teſtibus iuxta deciſionem Sacroſancti concilij Tridentini ſeſſione.24. cap.1. de reformatione matrimonij,etiam ante copulam, & traductionem ad do-
5 mum,quia nuptias non concubitus, ſed cõſenſus facit, vt in l. nuptias cũ ſimil.ff.de regu.iur.vbi Philip. Dec. num.1.not. ex ea.l. quod conſenſus facit matrimonium non cõcubitus, & citat ad idem text.in authent. de nup.§. nuptias itaque collatio.4.& in authent.quib.mod.natur.efficiantur legitim.§.illud,& in l.fin. in principio.C.de rei ud.ſolo namque conſenſu matrimonium contrahitur. c. cum locum de ſponſalibus.cap. ſufficit, & cap.matrimonium cum ſimilibus.27.q.2.

Se-

6 Secũdo quia ſpõſus & ſpõſa đ prę ſẽti re vera vir, & vxor dici poſſũt, quia vere inter eos eſt matrimoniũ contractum per verba de præſenti, cap. vltimo in fine de ſponſa duorũ, cap. 1. ca. cum locum. cap. tuæ. ca. tua de ſponſal. & in cap. ſi inter virũ eodem tit. l. 2. in fin. tit. 1. part. 4. vbi probat tex. improprie hæc dici ſpõſalia, ſed verum potius, & legitimũ matrimonium, & in dict. cap. 1. ſeſſion. 24. concilij Trident, per quæ iura ita tenet Matien. in l. 8. gloſ. 1. num. 4. titul. 1. & in l. 4. gloſ. 1. num. 2. titul. 2. lib. 5. nouę collect. reg.

7 Hinc eſt vt matrimonium per verba de pręſenti contractum præfertur ſecundo matrimonio, etiam ſequuta copula conſũmato tex. in c. fin. de ſponſa duorum.

8 Tertio hæc eadem pars probatur optime ex l. non ſine. 5. C. de bon. quæ libe. ibi, quamuis ergo ſignificatione nominis maritus, vel vxor poſt cœptum matrimonium intelligatur, & ibi de dotali prædio. tractatu propoſito idem ius, tam de vxore, quam de ſponſa obſeruare arbitratus ſit: ex quo textu, dum æquiparat vxorem, & ſponſam de præſenti, inquit Curt. iunior, in l. 1. num. 9. C. vnd. vir, & vxor eſſe communem opinionem, quod ille textus habeat locum in ſponſa de præſenti.

9 Quarto facit, nam vocabulo noſtro Hiſpano propria ſignificatione ſponſati appellantur quoque, caſados, licet non dicantur, velados, & inter eos dicitur eſſe matrimonium ante velationem, vt in dicta l. 2. in fine titul. 1. & in l. 26. titul. 11. partita 4. & nominatim notat Ioann. Lup. decanus Segouienſis in tractatu de legitim. & matrim. columna. 2. Matiẽço vbi ſupra in dict. l. 4. gloſſ. 1. num. 2. titu. 2. & Auend. reſponſ. 10. num. 4. dicens, quod cum dependeat à iure, quis dicatur, caſado, & non conſuetudine vulgi, ſufficit, quod ſponſatus dicatur caſado, per iura huius regni, nam, & iure communi, mulier ſponſata per verba de præſenti, dicitur maritata, vt notat Gulier. Benedict. in cap. Raynutius, verbo duas el. 1. num. 161. de teſtam, & probatur in dict. l. non ſine in verbis, & deciſione text. ſupra relatis, & ita licet homines, communiter loquendo de vxore, vxorẽ ab ſponſa, quæ conſenſum coniugalem de præſenti præſtitit in hoc ſolum diſtinguant quod ſponſa ante benedictionẽ nuptialem appellatur, poſtea vero vxor, & non ſolum homines vulgares ſic diſtingunt, ſed etiam Pontifices ita diſtingunt vxorem ab ſponſa, vt patet ex text. in cap. ex publico de conuerſ. coniugat. ſed re vera huiuſmodi ſponſæ vxores dicuntur proprie, & vere, vt elegantiſſime Diuus Hieronymus oſtendit libr. 6. de perpet. virginit. beatę Marię Virginis aduerſus Eluidium, & ad hoc propoſitum congerit etiam multa Gratian. 27. quæſt. 2. vt refert Petrus de Ledeſma de matrimonio quæſt. 43. articulo primo, pag. 95. columna prima.

Neque obſtat ſecundum Auenda. vbi ſupra num. 5. quod notat Ancarr. in capit. 1. de conſtit. quem ſequitur Hippolytus conſilio. 61. nu. 4. dicens, quod appellatione nuptæ, vel maritatę, non venit ſponſa de præſenti, quia illud eſt verum attento ſermone Latino, ſecus in ſermone Hiſpano: ſed melius reſponderet Auend. ſi diceret, non eſſe veram hanc Anchar. opinionem, vt patet ex modo proxime dictis.

Similiter ex eiſdem non videtur vera altera eiuſdem Petri Ancarr. doctrina; qui conſilio. 21. num. 8. ad

finem (& voluit Lucas de Pena, in l. fina. C. de incol. lib. 10. & Caſſan. in conſuet. Burgūd. in Rubric. 4. §. 1. n. 1.) tenuit, quod verbum maritus, & de iure communi, & ſecundum communem vſum loquendi debet intelligi conſummato matrimonio, nam ante talem confirmationem iura appellant ſponſum, & ſponſam, & non maritum, & vxorem, vt patet in toto titulo de ſponſali. quos ad hoc refert, & ſequitur idem Auend. in ſuo dictionario verb. otorgamos, in fi. niſi prædict. doctrin. Anchar. & ſequacium ſaluemus intelligendo eas, quando ex mente diſponentium in materia de qua agitur id conſtat, aut apparet, hoc eſt, ſecundum ſubiectā materiam iuxta quā verba ſunt verba regulariter ſunt intelligenda. l. ſi vno cum ſimil. ff. locat. nempe, vt appellatione nuptę, vel maritatę nō veniat ſponſa de præſenti, vt quia ei quadrare, vel conuenire non poſsit diſpoſitio, quia diſponentes voluerunt inter eas differentiam conſtituere, & hoc caſu veræ ſint, & recte procedant præfatæ duæ doctrinæ Ancarr. & ſequacium, ſcilicet, quoties in materia de qua agitur eſt diuerſa ratio inter maritatam, & ſpōſam de præſenti: cęterum cum eadē ratio prohibitionis militat in ſponſa de præſenti, quæ in vxore idem ius in vtraque ſeruandum eſt argumēto. l. illud cum ſimil. ff. ad l. aquil. & quia cum quid prohibetur cenſetur prohibitū omne illud, per quod peruenitur ad illud ſubſiſtente eadē ratione. l. oratio. ff. de ſponſal. vbi loquitur in oratione Imperatorū Antonini, & Commodi, quę quaſdā nuptias in perſona ſenatorū inhibuit, & licet de ſponſalib' nihil loquuta eſt recte tamen dicitur etiam ſponſalia comprehendere, vt ſint nullius momenti ipſo iure, vt ſuppleatur, quod orationi deeſt, idem probat text. in l. ſi quis tutor verſic. quamuis. ff. de ritu nupt. vbi inquit text. quamuis verbis orationis cautum eſt, ne vxorem tutor pupillam ſuam ducat, tamen intelligendum, ne deſpondere quidem poſſe: ex quibus iuribus cōmuniter notatur regula præfata, ꝙ cum quid prohibetur, prohibitum cenſetur omne illud, per quod peruenitur ad illud, quia prohibito matrimonio, cenſentur etiam ſponſalia prohibita, quia per ea peruenitur ad matrimonium, quia ſubſiſtit eadem ratio, ſecus ſi diuerſa militaret inter matrimonium, & ſponſalia, vt late probauimus in noſtro tractatu de iuramento confirmatorio. 1. par. c. 51. n. 9. 10. & 11.

At in ꝓpoſito noſtrę quęſtionis de qua agimus matris tutricis filiorum ſponſalia de præſenti contrahentis eadem ratio prohibitionis nuptiarum de qua in dicta lege quarta ibi, *E la razon por que defendemos que no caſe demientras que los moços touiere en guarda es eſta. Por que podria acaeſcer que por el gran amor que auria a ſu marido que tomaſſe de nueuo non guardaria tan bien las perſonas, nin los bienes de los moços: o faria alguna coſa, q̃ ſe tornaria en grā daño dellos* militat (vt omnibus patet) in matre contrahente ſecunda ſponſalia per verba de præſenti coram parocho, & teſtibus iuxta formam cōcilij Tridentini, quæ in maritata, imo fortior in ſpōſa de præſenti ante cōſummationē matrimonij videtur adeſſe ratio, cum amor inter ſponſos, vt plurimum ardentior ſit.

31 Sic videmus, quod leges noſtri regni punientes concubinas vxoratorum locum etiam habent, etiam ſi illi ſint tantum deſponſati per verba de præſenti, quod apud nos ita eſſe iudicandum teſtatur. l. 82. ſtyli. ſecūdum Auenda. dict. reſponſ. 10. nu. 5.

Sic

Sic etiam ſponſam per verba de præſenti in adulterio deprehenſam poteſt ſponſus propria authoritate occidere, ſicut & maritus vxorem. l. 2. tit. 20. lib. 8. nouæ collect. reg. vbi dicemus Deo volente.

Quinto pro eadem parte veriori, & tenenda expendo in terminis, prima verba noſtræ l. 5. tit. 16. par. 6. ibi, *Caſando la madre, &c.* non enim loquitur de nuptijs, ſicut loquitur dic. authent. ſacramentum, hoc eſt de las bodas, quia non dicit, ſi contraxerit ſegundas bodas, quaſi hoc referendũ eſſet ad copulam, vel traductionem ad domum, ſed dicit, Caſando, at, Caſar, matrimonium proprie ſignificat vt ſupra iure probauimus iure communi, & regio, eodẽ modo, & phraſi loquendi vtitur. l. 4. præcedens, vt patet ibi, *ſi prometiere en mano, &c. que no caſara.*

Sexto, & vltimo hanc ſententiam eo inconcuſſo, & fortiſsimo fundamento probo, quia ratio quare mater tutrix filiorum prohibetur ſecundas contrahere nuptias eſt, quam prædiximus ex dict. l. 4. regia, ſed illa ratio potiſsimum, & præſertim conuincit idem eſſe ſtatim contracto matrimonio per verba de præſenti ante copulam, & traductionem ad domum, vt patet ex illis verbis, *por el gran amor q̃ auria à ſu marido q̃ tomaſſe de nueuo*, hæc namque lex tantum conſiderat amorem maximum, quẽ ſuſcipit mulier erga maritum, quem de nouo recipit. *Y anſi ſolo recibirle de nueuo por marido baſta para que pierda la madre la tutela de ſus hijos que antes tenia, y no ſe requiere copula, ni traduction ad domum, y en el deſpoſorio por palabras de preſente ſe recibe el vno al otro por eſpoſo y marido, eſpoſa y muger*, & quod noſtra lex ſupra loquatur in caſu l. 4. præcedentis patet ex eadem l. 5. ibi, ſegun diximos en la ley antes deſta, ex ratione autem in, l. expreſſa eius diſpoſitio regulanda, ac declaranda eſt, ac ſi ita expreſſe diſpoſitum eſſet iuxta late à nobis adducta lib. 3. practic. quæſt. 17. num. 78. cum pluribus ſequentib.

Et ne authoritate careamus (præter quam, quod ex præd. fundamentis iam claret veritas huius opinionis) hanc noſtram ſententiam ſupra fundatam contra Roman. & ſequaces voluit Speculator vbi ſupra n. 3. dum loquitur quando mater nondũ contraxit matrimonium, ſed ſponſalia, vt. C. de bon. quæ lib. non ſine ibi, poſt cęptum matrimonium, &c. & l. oratio. ff. de ſponſalibus, per ſpõſalia enim initiatur matrimonium, vt ibi, & in cap. cum initiatur. 27. q. 1. hæc ſunt verba Speculat. vbi ſup. ex quibus primo illud expreſſe colligitur, nempe loqui manifeſte Speculatorem in matre contrahente ſpõnſalia de futuro prout eum intelligit clare Greg. Lopez vbi ſupra. Secundo deducit Speculator in præd. verbis innuere à contrario ſenſu, ſecus eſſe in matre ſponſalia de præſenti cõtrahente, nẽpe, vt hæc tutelã, quã habet filiorũ amittat, copula, vel traductione ad domũ minime expectata, cũ indiſtincte loquatur Speculator, quẽ ſenſum tacitum, etiã recipit, habet Greg. Lopez vbi ſupra. atque expreſſe ita intelligit Speculatorem vbi ſupra, & tenet hanc opinionem Guilier. Benedict. in ca. Raynuntius verbo, & vxorem nomine Adelaſiam. nu. 82. de teſtam. tametſi Boerius vbi ſupra alleget Speculatorem vbi ſup. pro prima opinione contraria, quã ipſe poſt alios, quos ibi pro ea citat tenet, & defendit, vt prædiximus, & dicat quod Guilier. Benedict. dum citat Speculat. pro hac. 2. parte male eũ vidit: meo tamen iudicio melius illũ vidit, & intellexit Guilie. Benedict. quã Boerius, vt patet ex verbis formalibus

malibus Speculat. modo fideliter relatis, quæ licet præcedant allegationem de Speculat. factam per Boer. vbi ſupra, tamen in numero quarto ſtatim ſequenti Speculator (quem citat Boerius) loquitur ſucceſsiue, & ſic contractis ſponſalibus, de quibus ſupra locutus fuit, nempe, de futuro.

Sed & hanc ſecundam partem, vt veriorem probauit Bartolus in dicta authentica ſacramentum numero tertio ibi idem puto, & Baldus in lege omnem, verſiculo quæro, quid ſi iſta mulier, numero decimo, C. ad Tertul. idem Baldus conſilio 268. ex ore mater, quæ tranſit ad ſecunda vota volumine quarto, vbi etiam tenet priuari ſucceſsione filiorum, etiamſi petierit tutorem ante copulam carnalem, & traductionẽ ad domum (licet in hoc quoque cõtrarium probet Boerius vbi ſupra dicto numero quinto, vt videbimus infra alio capite) ſequitur etiam eandem ſecundam ſententiam Anton. Piagius, in tractatu de tutor. & curator. quæſtione finali numero. 29. in verſiculo declara, & hæc ſententia longe verior eſt, & tenenda meo iuditio, tam in puncto iuris, quam in praxi: quare tenta non obſtat. l. ſancimus. C. de nupt. ſupra in contrarium adducta, quia nihil contra nos probat in hac parte, imo ſi recte expendatur pro nobis facit, & contra aduerſam opinionem, hoc namque ſolum intendit, & expreſſe decidit ſcilicet, quod ibi in quocunque pacto ſit mentio nuptiarum, non ſufficit nubilis ætas, ſed oportet quod
15 matrimoniũ re ipſa contrahatur ſecundũ Baldum ibi, vel ſecundum Salicet. quod conditio nuptiarum impletur per actum, & rem ipſam nõ per habitum, & potentiam, vt patet ibi, niſi ipſa nuptiarum accedat feſtiuitas, iunctis verbis ſtatim ſequentibus, & non eſſe tẽpus inſpiciendum in quo nuptiarum ætas, vel fœminis poſt. 12. annum acceſſerit, vel maſculis poſt. 14. annum completum, ſed ex quo vota nuptiarum re ipſa proceſſerint, itaque non ſufficit habitus in prædict. ſpecie pacti ad matrimonium contrahendum, & ſic ætas legitima, ſed quod vota nuptiarum re ipſa procedant: ergo ſequutis re ipſa verbis de præſenti inter ſponſos ſolemniter verum matrimonium facientibus indubium eſt pactum adimpleri, & ſic habemus intentum, & quod ita interpretandus, & intelligendus ſit textus ille, non vero quod requiratur copula, ſeu traductio, ad domum, præter quam quod ex eius litera patet, probatur ex deciſione dictæ legis non ſine. C. de bon. quæ lib. vbi probat text. quod propoſito tractatu de dotali prædio, idem ius tam de vxore, quam de ſponſa obſeruandum eſt, ſed & eadem noſtra ſententia probatur quoque ex dicta lege quinta titulo decimo ſexto partita ſexta ibi, *deue ſacar los moços luego de ſu guarda*, vbi probatur matrem tranſeuntem ad. 2. vota ſtatim ipſo iure amittere tutelam, vel curam legitimam filiorum, & ex text. in authentica, vt ſine prohib. matr. ibi mox tamen, vt ſecundas contraxerit nuptias repente expelli à tutela, & in authent. de nupt. §. ſiue autem tutelam collatione quarta, & ibi Angelus in gloſſa finali, & hæc eſt magis cõmunis opinio, vt reſoluimus ſupra capite præcedenti numero. 88. & Anton. Gomez in lege. 14. Tauri numer. 11. verſ. item adde.

16 Superiora omnia, quæ habent quod mater per tranſitum ad ſecundas nuptias amittat tutelam filiorum, ne dum procedunt in tutela,

vel

vel cura legitima: ſed etiam in teſtamentaria, cum in vtraque militet eadem ratio, ne ſcilicet fiat præiudiciũ filijs eorumque bonis ſecundum opinionem Ioann. & Azon relatam per gloſ. vlt. in. l. omnem. 6. C. ad Senat. conſ. Tertul. ibi ſed Ioan. & Al. contra, &c. quã ibi ſequuntur, Cyn. Bar. & Bald. & dicit communem Corne. ibidem, eamque tenent communiter DD. ſecundum. Boer. deciſ. 124. num. 12. & magis communiter DD. ſecundum Carol. Ruyn. conſil. 87. n. 2. volu. 5. qui n. 4. dicit præd. gl. eſſe cõmuniter approbatam, & eſt etiã magis communis ſecundum eundẽ Boer. deciſ. 266. num. 4. dicit etiam communem, & tenendam in iudicãdo, & conſulendo plures allegans Anton. Gom. in. l. 14 Tauri. num. 11. in verſic. item adde, eſt communis ſecundum Tellum Fernandez in. l. 60. Tauri num. 30. & 31. ſequitur eam Gregorius Lopez in dict. l. 5. in gloſſa, *ſacar los moços*, & eſt magis cõmunis ſecundum Baeç. de decimis tutor. cap. 4. num. 51. qui alios citat, & ampliat, ex Guid. Papa, deciſ. 529. etiam ſi teſtator dixerit, quod ſit tutrix per totam vitam, ſequitur cum alijs Caſſaneus in conſuet. Burgund. Rubric. 6 §. 8. in princip. num. 6. cuius rei eam aſsignat in gloſſa præfa-
17 ta rationem, quod in teſtamento ſecundum hæc iura dari non poteſt mater tutrix, vt in lege mater. ff. de teſtam. tut. niſi in caſu. l. fin. ff. de tutel. nẽpe, à principe filiorũ tutelã poſtulans: quam rationem gloſſæ Salicer. ibi declarat, dicens, quod voluit ſic arguere, mater iure iſto non poterat dari tutrix in teſtamento ſed cõfirmabatur per iudicem, & erat datiua, potius vero ceſſabat tutela per tranſitum ad ſecunda vota, ſicut ceſſabat & legitima: verum hanc gloſ. intelligentiam improbat ex duobus Carol. Ruyn. dict. conſil. 87. num. 4. volum. 5. vbi aliam aſsignat dicens gloſſam, hoc voluiſſe dicere in ſua ratione, nempe quod ideo tutela matris finiebatur ipſo iure per tranſitũ ad ſecunda vota, quia mater non poterat iſto iure dari tutrix in teſtamento, quaſi dicat quod ab illo iure tantum hodie ſit receſſum, durante matris viduitate, & quod remanet ſaluum poſtquam definit eſſe vidua, quia iure cautũ non reperitur, quod poſt ſecũdas nuptias à iure antiquo recedatur, & propterea dum gloſſa dicit quod iſto iure non poterat mater dari tutrix in teſtamento, ſenſit, quod etiam dictum ius duret adhuc hodie in caſibus, in quibus ab illo nõ eſt receſſum expreſſe, prout ab eo non inuenitur receſſum poſt contractum ſecundum matrimonium: & hoc modo exponenda atque intelligenda eſt ratio prædict. gloſ. & ſi ipſa id ita non aperiat, vt cunque ſit eius opinio in quantum remanet cũ ſententia Ioann. & Azon. veriſsima eſt atque communis, & tenenda, ſcilicet, quod mater tutrix filiorum teſtamentaria per tranſitum ad ſecunda vota amittit tutelam præfatam teſtamentariam.

18 Cautela tamen eſt ad hoc, quod mater, quæ tranſit ad ſecundas nuptias poſsit hoc non obſtante retinere tutelam filiorum, nempe, vt porrigat preces Principi, vt concedat ſibi, vt tutelam filiorum poſsit retinere, hoc namque princeps facere poteſt ſecundum Carol. Ruyn. conſil. 125. eſt primo videndum in princip. libr. 5. quem refert, & ſequitur Ant. Piagius de tutor. & curat. quæſt. fin. num. 30.

19 Procedit etiam deciſio noſtræ. l. regiæ, & dict. authent. ſacramentum, quæ habet vt mater per trãſitũ ad ſecundas nuptias amittat tutelam filiorum,

Digitized by Google

filiorum, in matre luxurioſe viuente licet non tranſierit ad ſecundas nuptias, ea enim ita amittit tutelam filiorum, ac ſi ſecundas contraxiſſet nuptias. l. fin. C. quando mul. tut. officio fung. poſſ. ibi, ſed pudicitiam ſuam intactam conſeruet, ita tenet gloſſ. in dict. authent. ſacramentum verbo à tutela, quam ibi ſequuntur Bart. Salicet. & cōmuniter D D. idē Bart. in. l. ſi quis ſub conditione numero. 26. ff. de teſtam. tutor. Palat. Rub. in repetitione rubricæ de donat. inter vir. & vxor. §. 67. num. 16. Greg. Lopez in. l. 4. in gloſ. madre, ibi item intellige titul. 16. partita. 6. Auiles in proœmio cc. præt. num. 41. Caſſaneus in conſuetudine Burg. Rubrica. 6. §. 8. in principio num. 3. eſt communis ſecundum Anton. Gom. in. l. 14. Tauri num. 13. vbi alios allegat, & alijs argumentis comprobat, & citat. l. expreſſam. 9. titul. 16. part. 6. ibi, *ſolo que ſea buena muger, e de recado*, ſequitur Andreas Gryl. in practic. obſeruat. lib. 2. obſeruatione. 98. n. 16. eſt communis etiam, & lege Luſitaniæ probata ſecundū Molin. Theolog. de iuſtitia, & iure ſedundo tractatu diſputatione. 220. col. 1358. ibi an vero.

20 Nunc vero differendum eſt ad quos redeat tutela, vel cura matris tranſeuntis ad ſecundas nuptias, vel luxurioſè viuentis? & ad datiuum redire ad inſtar eius, qui in locum ſuſpecti, vel remoti datur argumento dict. l. ſi quis ſub conditione. ff. de teſtam. tutel. tenuit gloſ. vltima in dicta authent. ſacramentum. C. quando mulier tutor. officio fung. poſs. præcipue cum ipſa mater tranſiens ad ſecundas nuptias debeat petere tutorem filijs, vt in authent. de nupt. §. ſi autem tutelam collatione. 4. & in. l. omnem. C. ad Tertul. ſitque in arbitrio iudicis eum dare, quem matter nominauerit, debeatque dare quem magis pupillis expedire iudicauerit, vt ſupra alio capite reſoluimus, hanc opinionem gloſ. dict. authen. ſacramentum ſequuntur Cyn. Alber. Ioan. Faber. & Angel. in dict. authent. matri, & auiæ. C. eodem tit. eſtque communis ſecundum Alber. ibidem in verſ. expeditis quæſtionibus, prout eum ad hoc refert Greg. Lopez in dict. l. 5. in gloſ. al mas cercano tit. 16. part. 6.

21 Sed contra hanc opinionem facit regula communis, & vera, quæ habet in hac materia, quod donec reperiatur legitimus non peruenitur ad datiuum, vt in. l. ſi tutor reipublicæ. §. 1. ff. de tutor. & rat. diſtr. & in l. non ſolum. §. ſi libertus. ff. de excuſ. tutor. & patet ex ordine titul. ff. & inſtit.

Quæſtio eſt difficilis, & cum ſemel olim contigiſſet pro tutela filiæ Bernardini Comitis Marciana, fuit commiſſa Bononiæ, quatuor Doctoribus, nempe, Ricard. de Malūbre, Iacob. de Bello viſo, Iacob. Butricario, & Raynerio de Forliuio, qui fuerunt diſcordes: duo enim tenuerunt, quod erat locus tutori datiuo, cum gloſ. vbi ſupra, alij vero, ꝙ legitimo, vt refert Bar. in dict. auth. ſacramentum, & in dict. l. ſi ſub conditione numero. 27. vbi his opinionibus omiſsis, ipſe in hunc modum diſtinguit, ſcilicet.

Primo, quod ſi mater nunquam aſſumpſit tutelam, ſed vadit ad iudicem, & dicit, nolo eſſe tutrix, & peto tutorem dari filio meo, & tunc nō eſt dubium, quod defertur tutela legimo ex. l. 2. ff. qui pet. tut.

Secundo, quando mater aſſumpſit tutelam, & poſtea deſijt eſſe tutrix vadens ad iudicem, & dicens ego intendo tranſire ad ſecunda vota detis tutorem filio meo, & tunc

eſt

eſt locus tutori datiuo, & in hac ſpecie loquitur gloſ. vltima dict. auth. ſacramentum.

Tertio, quãdo mater non curaret de iudice, nec de filijs, ſed ſimpliciter ad ſecunda vota trãſijt, tunc ipſo iure, per legẽ, non vero per iudicẽ deſinit eſſe tutrix, vt in dict. authent. ſacramentum, & tunc deuenitur ad legitimum tutorem, non vero ad datiuum, vt in dict. l. ſi quis ſub conditione, hanc diſtinctionem Bartoli ſequuntur in dict. authent. ſacramentum, Baldus columna. 1. Salicet. 2. &. 3. columna, & eos referens Antonius Gomez in. l. 14. Tauri, num. 12. & Paulus de Caſtro, conſilio. 127. ex capite num. 2. & Villalobos in ſuo ærario commun. opinionum lit. T. num. 133. & hæc opinio eſt etiam communis ſecundum Gregorium Lop. in dicta. l. 5. in gloſſa, al mas cercano, ad medium, ibi, non videtur recedẽdum ab opinione Barto. quæ eſt etiam communis, eandẽ quoq; communem dicit Hieronymus Gabriel, qui eam ſequitur conſilio. 27. num. 2. vbi citat Ruyn. conſilio. 125. volumi. 5. & Beroium quæſtio. 66. eandem ſequitur Antonius Piagius de tutoribus, & curatorib. quæſtio. 9. num. 9. vbi num. 10. ait, quod deficiẽte legitimo tutore, ſeruanda eſt diſtinctio ſupra poſita quoad teſtamẽtarios tutores, de qua ſupra egimus cap. 3. in verſiculo, Rurſus obſeruandum erit. & hæc de iure communi.

Iure autem noſtro Regio per dic. l. 5. titulo. 16. partita. 6. videtur reprobata opinio gloſſ. in dicta authẽtica ſacramentum: & ſic probata opinio Alberic. Iacob Butric. & Raynerij, nempe, quod in prædicta ſpecie non ſit locus tutelæ datiuæ, ſed legitimæ indiſtincte: inquit namq; lex Regia, *Caſando la madre, demientra q̃ ſus hijos tuuieſſe en guarda ſegun diximos en la ley antes deſta: El juez del lugar do acaeſciere, deue ſacar los moços luego de ſu guarda, e de ſu poder, e darlos a alguno de ſus parientes de los moços al mas cercano q̃ ouiere que ſea ome bueno, e ſin ſoſpecha, &c.* Ecce legem indiſtincte decidentem, quod tranſeunte matre tutrice filiorũ ad ſecundas nuptias, tutela debet dari legitimo, hoc eſt cõſanguineo propinquiori pupillorum, ergo cũ ipſa lex non diſtinguat, nec nos diſtinguere debemus, iuxta iura vulgaria.

Sed re maturius conſiderata videtur, quod hæc noſtra lex regia ſolum loquatur in tertio caſu diſtinctionis Bartoli, nempe, quando mulier hoc eſt, mater nupſit, ſecundo ſimpliciter non adeundo iudicem, quia non exprimit illum caſum, vbi prius petijt tutorem ordinari, vt in dicta authentica de nuptijs. §. ſi autem tutelam, imo ex prædictis verbis patet, quod loquitur de ea matre, quæ non dato tutore filijs tranſit ad ſecunda vota dum dicit, *demientra que tuuieſſe ſus hijos en guarda.*

Quando vero mater ante quam tranſiret ad ſecundas nuptias iuit ad iudicem, & petijt tutorem filio ſuo dari, habet locum ratio, quæ ponitur in dicta. l. ſi quis ſub conditione & in l. 3. §. quæri poteſt. ff. de legit. tutor. & ſic eſt locus datiuo, cum enim factum iudicis duret in hac ſpecie in tutela remouenda, in eaq; durent reliquiæ prioris tutelæ, & non deſinit mater tali caſu ipſo iure eſſe tutrix, ante quam tutor alius detur, merito, vt quandiu ipſa eſt tutrix non ſit locus legitimo, neque poſtea, quia iſte, qui datur à iudice ſubrogatur loco matris, quæ alios legitimos excludit, & ſic cũ ſubrogatus in hoc caſu aſſumat naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, vt latius declarat

Digitized by Google

rat Salicet. in dict. authent. ſacramentum, videtur, quod debeat limitari dict. l. regia, cum ipſa non loquatur in hac ſpecie, ſed in priori, nempe, quando mater tutrix filiorum, ſimpliciter non petito tutore, nec iudice ſuper hoc adito tranſiuit ad ſecũdas nuptias, quo caſu cũ ipſo iure ſtatim amittat tutelã, merito, vt ad legitimos deferatur hoc eſt, ad proximiorẽ idoneum, vt in ipſa lege regia cauetur, & diſponitur: ſecus vero quando mater iuit ad iudicem, & dixit ſe intendere ad ſecundas nuptias tranſire, adeoque petit tutorẽ filijs ſuis dari, qui caſus à noſtra. l. regia omittitur, vel ſaltem in eo expreſſe non loquitur, ideo remanere debet ſub diſpoſitione iuris communis, nempe, vt ſit locus tutelæ datiuæ non vero legitimæ iuxta opinionẽ gloſſæ, & Bartoli in hoc conuenientium communiter approbatam, ita noſtram. l. regiam intelligendam, & limitandam eſſe cenſet Gregorius Lopez ibidem, in gloſſa, al mas cercano, quam etiam. l. regiam iuxta prædictam Bartoli diſtinctionem dicit eſſe intelligẽdam Villalobos vbi ſup. cum Gregor. Lopez quem ſequitur, & recte iudicio meo.

22 Superiora omnia dicta de matre tutrice filiorum, quod per tanſitum ad ſecundas nuptias perdat tutelam, limitanda ſunt, vt non procedant in patre legitimo adminiſtratore filiorum, is enim, licet aliud contrahat matrimonium, non tamen amittit prædictam adminiſtrationem legitimam, quia in eo ceſſat ratio prohibitionis, quæ in matre adeſt, & militat, animus enim viri, præſumitur conſtantior, & firmior, & non ſubijcitur fœminæ, ſicut ipſa ſubijcitur viro, hanc opinionem probat text. in. l. generaliter, ad fin. C. de ſecundis nuptijs ibi, negotia vero liberorum patri vtiliter adminiſtrare concedimus, quem textum ad hoc reputat ſingul. Angel. in authent. de non eligendis ſecundo nuben. §. quia vero collatione. 9. Secundo hoc idem probat per. l. vltimam. C. de bon. mater. vbi pater legitimus adminiſtrator filij per tanſitum ad ſecunda vota non amittit vſum fructum bonorum, quem habet in bonis filiorũ; ergo per conſequens, nec legitimã adminiſtrationem. Tertio idem probatur ex text. in authentica de nuptijs. §. ſi vero ſpectet, in verſicu. nam ſic, & ille filios habens, collat. 4. & in terminis, quod non perdat tutelam, vel legitimam adminiſtrationem. tenet Ioann. de Imo. in. l. ex facto. ff. de vulg. & pupil. ſubſtitut. & Philippus Corneus in. l. iubemus nume. 4. Fulgoſ. nume. 6. C. ad Trebell. Boer. deciſ. 266. num. 2. Anton. Gomez in. l. 14. Tauri, nu. 15. & plures referens Arias Pinel. in. l. fi. num. 15. C. de bon. mater. ſequitur alios referens Baeç. de decimis tutorum ca. 4. num. 51. vbi pro ea allegat. l. 4. tit. 7. lib. 3. fori, & ita eſt tenendum, tametſi Caſſaneus in conſuetud. Burg. Rubrica. 6. §. 8. num. 8. in principio. ſimpliciter dicat, quod de iure pater perdit tutelam filij per tranſitum ad ſecũda vota, ſicut mater: hoc enim, nec verũ eſt, nec ipſe ibi hoc probat aliquo iuris fundamento.

23 Quin imo licet mulieri luxurioſe viuenti fieri poſsit interdictio bonorum per iudicem, tanquam prodigæ, quia ſicut prodiga eſt ſui corporis, ita etiam præſumitur eſſe rerum. l. & mulieri. ff. de curat. furioſ. & ibi gloſſa, & communiter DD. & declarat bene Antonius Gom. in di. l. 14. Tauri num. 13. in verſiculo, & quod magis eſt, & refert alios idem tenentes Arias Pinel. in. l. fina. num. 20. C. de bon. mater. in maſculo tamen

Digitized by Google

men hoc locum non habet quia licet is luxurioſe viuat, non tamen ex hoc fit ſibi interdictio bonorum, quia ſexus mulieris eſt debilior & fragilior, vnde cum illo vitio & improba vita præſumitur quod magis prodigaliter effundet bona ſua, maſculus vero conſtantior & fortior
24 eſt, & in eo non tantum ardet ſtimulus & concupiſcentia carnis ita tenet originaliter Speculat. in titu. de actor. column. 5. in verſi. ſed vtrum maſculo, num. 12. & ibi Ioan. Andreas in addit. eſtque communis opinio vera & tenenda vt conſtat ex Anton. Gomez, vbi ſupra, num. 14. vbi eam defendit ab impugnationibus Bald. & aliorum tenentium contrarium: eandem priorem ſententiam in maſculo luxurioſe viuente vt non fiat ei interdictio bonorum ſuorum magis communem appellat Arias Pinel. vbi ſupra, numero. 24.

25 Hæc tamen magis cōmunis ſententia vera eſt & procedit in bonis proprijs ipſius maſculi, ſecus reſpectu bonorum filiorum, quorum pater eſt legitimus adminiſtrator, quia in his propter luxurioſam & inhoneſtam vitam & malos mores aufertur ſibi adminiſtratio bonorum filij, non vero propriorum bonorum, ita probat text. in l. final. §. minores C. de ſentent. paſſ. ibi: nam ſi patria poteſtate ad corrumpendi atque effundendi patrimonij licentiam abuteretur: vt furioſo ac dementi, item prodigo, libidinum, omniumque vitiorum ſeruo, non eſt eorum pecunia committenda & ibi notant Doctores & tenet Anton. Gomez, in dicta leg. 14. taur. numero 14. ibi nec obſtat textus, &c.

26 Illa tamen quando in propoſito, non minimam difficultatem habere videtur, an ſi mater, quæ fuit expulſa à tutela filiorum ſuorum propter tranſitum ad ſecunda vota viduetur, poſsit reaſſumere tutelā filiorum? in qua duas reperio opiniones contrarias, ſiue diuerſas.

Prima eſt Speculat. in titu. de tut. § nūc videndum in verſi. quid ſi mater, nu. 7. dicentis quòd ſi res eſt integra & pueri nullum habent tutorem vel habere poſſunt, tunc admittatur ſecus ſi alium tutorem legitimū habent, vel habere poſſunt: quem ſequuntur Angel. in auth. matri & auię C. quando mul. tutel. officio. fungi poſſ. & Ioan. Faber. in auth. ſacramētum eiuſdem tit. & Alexan. in additi. ad Bart. in. l. ſciant. C. ad Tertul. ſequitur Marāt. in rep. l. 15. poteſt, nu. 253. ff. de acquir. hæred.

Contrariam tamen ſententiam & ſic ſecundam, imo quòd huiuſmodi mater in pręmiſſa ſpecie poſt mortē ſecundi viri, tutelam reaſſumere non poſsit tenet Petrus, quem ſequitur Cynus in dict. auth. matri & auię num. 8. & vltima quæſtio. quia cum ſuſpecta abierit à tutela filiorum adhuc durat ſecundum ipſos ipſa ſuſpicionis cauſa, propter ſobolem ex ſecundo viro ſuſceptam, quam veriſimile eſt, prædiligere, & in craſtinum poterit ad alia conuolare vota: in eadem namque ſpecie delicti ſemel malus præſumitur eſſe malus l. ſi cui. §. fin. ff. de accuſa. in regul. ſemel malus de reg. iur. in. 6. iuxta eius communem ſenſum & intellectum: hanc etiam opinionem ſequitur Hypolit. de Marſil. in l. etiam ſi redditus verſicul. patet etiam, hoc numer. ſexto, ff. de quæſtion. & Maſuerius, in ſua praxi titul. de tut. in verſic. item ſi mater habens tutelam: & ita fuit deciſum per dominos

cameræ Imperialis ſecundum Miſingeri. ſingul. obſeruat. Centuria tertia, obſeruatione.83. numero ſecundo vbi addit contra Baldum in dict. auth. ſacramentum. quòd ſi mater depoſuerit tutelam, quia ſit nuptura, ſi tamen non nubat poſsit tutelam recuperare ſecundum Salicet. cuius opinio velut æquior eſt ſequenda, vt affirmat ibi Miſingerius.

Has duas opiniones concordabat Raymūdus, dicens, priorē procedere, quādo mater nō habet liberos ex ſecūdo viro: ſecundā vero, quando filios ex eo habet: ſed hanc concordiam merito improbat Salicet. in dict. auth. ſacramentum, numero quinto, in verſicul. quæro etiam ab extra.

Quid ergo tenendum: reſoluo opinionem Specul. eſſe veram & & tenendā, dum vult matrem admitti in ſubſidiū vbi pupillus aliū non habet tutorē, nec habere poteſt, vt probāt leges ab eo allegatæ: & ſic intelligendo ipſum non cōtradicit Petro, ſed potius limitat illum: ad namq; quod Petrus dicit, nempe, matrem nunquā admitti, intelligi debet, niſi in ſubſidium, hoc eſt, cum alium tutorem idoneum habere non poſsit quod raro eueniet, ita concordat has duas opiniones & bene Salic vbi ſupra, quare potius ſunt diuerſæ, quam cōtrariæ & ipſum ſequitur Boer. deciſ. 266. colum. fin. verſi. quare alio modo concludens matrem, quæ per trāſitum ad ſecunda vota tutelam perdiderat liberorum primi matrimonij reſumere eam poſſe in ſubſidium ſi alium idoneum tutorem non habent, vel habere non poſſunt, ſimul cum tutela liberorum ſecundi matrimonij & ad d clarationem prędict. Salic. vbi ſupra, in hoc paſſu lectorem remittit Gregor. Lopez, in dict. l. 5. in gloſſ. Sacar los moços, in verſic. quid autem ſi mater & ſic eam probare videtur & ad Boetium, vbi ſupra, idem facit Baeç. de decim. tut. capitulo. 4. ſub numero. 52. ibi, & an recuperare poſſit, &c.

27 Tunc autem ſecundum Boer. vbi ſupra pupilli non haberent nec habere poſſent tutorem idoneū, quando non haberent legitimos niſi ſuſpectos (quamuis iudicio Saliceti, vbi ſupra, Specut. ſumit generaliter; nec curat, ſit datiuus, vel legitimus) ſecus vero erit, ſi alij eſſent contutores teſtamentarij, quia tunc potius tutela rediret ad eos; ſi eſſent ſufficientes, quam ad matrem, nec alios legitimos: cum enim adſunt alij tutores teſtamentarij, mater tranſiens ad ſecunda vota non tenetur petere alium ſubrogari, ſed ſolum iudici notum facere ſe velle ad ſecunda tranſire vota, & renuntiare tutelæ, ac reddere rationem adminiſtrationis contutori, vt inquit Bald. conſilio. 489. punctus quæſtionis volumine quarto, Decius conſilio. 246. requiſitus ab illuſtri gubernatore in fine, numero ſeptimo, quinimo iſto caſu, quando mater eſt data tutrix in teſtamento cum alijs, quamuis perdat tutelam per tranſitum ad ſecunda vota, alij contutores remanentes adminiſtrare poſſunt etiam matre non petente ſi ſufficientes ſunt ſecundum doctores prællegatos, quos & alios ad hoc refert & ſequitur Boer. vbi ſupra, ad fin. deciſionis.

Sequitur in litera noſtræ legis quintæ, *E que no ſea de aquellos à quien defienden las leyes deſte nueſtro libro que no lo pueda ſer*: Scilicet, l. 14.

eodem

Digitized by Google

eodem titu. 16. part. 6. vbi late de eis agemus.

29 Ibi, *Y ſi el juez hallare que alguna coſa deue dar la madre a los moços por razon de ſus bienes que tuuo en guarda, o por otra manera qualquier fincan porende obligados tambien los bienes de ella, como los de aquel que caſo con ella*: De bonis ipſius matris idem probat. l. 23. in verſic. e aun dezimos & ibi Gregor. Lopez, in gloſſ. de los guardadores, & l. 26. titul. 13. partit. 5. in verſicul. Eſſo miſmo dezimos: De bonis ſecũdi mariti eſtetiã expreſſa d. l. 26. in dict. verſicul. ibi, *E aun de los de aquel con quien caſa faſta que aya guardador e que les den cuenta è recado de lo ſuyo*: & iure communi idem cauetur in, l. 2. C. quando mul. tut. officio fung. poſſit. & in l. ſi mater. C. in quib. cauſ. pigno. tacit. contrah. & ibi dicunt cauẽdum eſſe marito contrahenti matrimonium cum vidua habente filios prioris matrimonij & Gregor. Lopez, in dicta leg. 26. in gloſſ. Los de aquel, quas ll. citat etiam ad idem doct. Spino in ſuo Specul. Teſtament. gloſſ. 29. numer. 70. & iure communi hoc etiam probat Neguſant de. pignor. ſecunda part. 4. numero decimonono, cũ ſequentibus. & Marant. de Ordin. Iudic. ſexta parte vltimo actu, num. 53. & declarat Bologninus in dict. leg. ſi mater in primis interpretat. & Boer. in conſuet. Bituricenſ. titulo. de iure perſon. §. fina. columna. ſecunda, & in deciſio. Burdegal. 200. numero ſecundo quos refert, Baeç. de decim. tut. capitulo quarto, numero. 55. & Anton. Piagi. de

30 tut. & curat. quæſtione vltim. numero. 29. hoc tamen tunc locum habet, quando mater adminiſtrauit bona filiorum tanquam eorum tutrix ſecus alias ſecundum Bolognin. vbi ſupra, & Boer. quos ad hoc refert & ſequitur Baeç. de decim. tut. capitulo ſeptimo, ſub nume decimoſeptimo. columna ſecunda, illius num. 1.

SVMMARIA

Cap. 10.

1 *SEruus relictus tutor in teſtamento a domino filiorum ſuorum licet antea non fuerit manumiſſus liber ex hoc efficitur ſi fuerit maior. 25. ann. quòd ſi minor fuerit licet remaneat liber non tamẽ erit tutor donec ſit ætatis. 25. annorũ ſeruus autem alienus relictus tutor filiorum nec liber, nec tutor erit tutor a patre relictus debet nominatim deſignari, alias ſi duo nominati ſint eiuſdẽ nominis ita vt dignoſci non poßit de quo ſenſit teſtator nullus erit tutor.*

2 *Seruo proprio tutore relicto an ſit libertas directa quæ ei cõpetit, an fideicommiſſaria reſoluitur quòd directa, agiturque late de intellectu tex. in. l. ſi hæreditas. §. fin. verſicul. quid enim intereſt. ff. de teſtament. tut. contrarium probantis.*

3 *Minor. 25. annorum relictus tutor in teſtamento licet interim non poſſit tutelam exercere, completa tamen ætate legitima erit tutor interim tamen alius tutor á iudice dari debet idemque ſeruandum eſt in ſeruo minore. 25. annorum relicto tutore à domino filijs ſuis in teſtamento. vt in num. 4.*

5 *Seruus alienus tutor pure dari non poteſt, ſecus ſub conditione cũ liber erit: & quomodo hoc intelligatur num. 6.*

7 *Tutor nominatus non erit tutor vbi duo ſunt eiuſdẽ nominis & neſcitur de quo ſenſerit teſtator, quod procedit etiã in eo, qui aliquo futuro euentu veniret*

Digitized by Google

certificandus vt in numero.8. limitatur tamen in tutore, vel curatore incerto à teſtatore relicto, & à matre conſcia volũtatis teſtatoris declarato, hic enim omnino confirmandus eſt vt in num.9. limitat. & .2. niſi coniecturis appareat de quo teſtator ſenſerit vt in num. 10. Sed cui incumbat onus probandi vnum vel aliud agitur num. 11. cum ſequentibus.

12 *Pluralitas nominum non præſumitur: diſtinguitur num.13. ſed num. 14. refertur, quadam concordia & num. 15. altera ipſaque improbantur: vera reſolutio eſt, quòd quando conſtat plures eiuſdem nominis reperiri, tunc probari debet identitas perſonarum: ſi vero non conſtat, quòd alij ſic appellentur tunc in dubio ex nominis conformitate præſumitur corporum identitas, & allegantí pluralitatem incumbit onus id probandi vt in num. 16. & hæc diſtinctio ſeruari quoque debet in nominatione incerta tutoris, vt in num. 17.*

Capit. 10.

De ſeruo à domino tutore relicto filiorum ſuorum, & de tutore certo in teſtamento nominando.

1 SEruus relictus a domino in teſtamento filiorum ſuorum, licet antea non fuerit manumiſſus, liber ex hoc efficitur, ſi fuerit maior . 25. annorum quòd ſi minor fuerit, licet remaneat liber, non tamen erit tutor, quouſque ſit ætatis ſupra dictæ . 25. annorum ſeruus; autem alienus relictus, tutor filiorum, nec liber, nec tutor erit. tutor autem a patre filiorum relictus debet nominatim deſignari ita vt poſsit certo ſciri qualis ſit: alioqui, ſi duo nominati ſint eiuſdem nominis, ita vt dignoſci non poſsit, de quo eorum ſenſerit teſtator, nullus eorum tutor erit ita decidit. l.7. tit.16. part.6. quã ad ſupra dicta citat Molin. Theologus de iuſt. & iur. in.2. tract. diſput. 221 in princip.

In textu ibi, Fazeſe libre: concordat cum. l. quæro. § Lucius. ff. de teſtament. tut. textus in princip. inſtit. qui teſtam. tut. dari poſſ. l. penultim. §. cum igitur. C. de neceſſ. ſeru. hæred. inſtit. Vnde hac ratione quòd remaneat liber tutor eſſe poteſt non quòd tanquam ſeruus ſit capax huius officij vt in. d. §. cũ igitur vbi obſeruarint Antõ. Piagius de tut. & cur. quæſt. 3. num. 32. verſ. amplia vbi loquitur etiam in ſeruo relicto à domino tutore vel curatore.

Ex quibus iuribus & alijs nec non ex noſtra præfata. d. l. regia. 7. iam clare patet competere ſeruo directam libertatem in ea ſpecie tãquam in neceſſarium antecedens argum. l illud. ff. de acqui. hæred. & l.2. ff. de iuriſdict. omn. iud. quaſi teſtator qui directo & ipſo iure ſeruum proprium tutorem fieri voluerit etiam directam libertatem dediſſe videatur, ſine qua directa libertate, tutela non poteſt competere. l. in ſeruili. C. eodem titulo, & l. tutores. 7. & l. qui tutel. §. 1. ff. de teſtament. tut. hæc eſt ſententia Iuſtiniani aperte probata in. d. princip. inſtit. qui teſtament. tut. verſic. ſed ſciendum & in, l. quidam verſ. 1. C. de neceſſ. ſeru. hæred. inſtit. & ante ipſum expreſſe idẽ docuit Paul. in. d. l. quæro

§. vlt:

Digitized by Google

§. vltim. ff. de teſtament. tut. verb. vindicare. quod refertur ad directam. l. mater, §. non eſt dubitandum verſic. vt qui. ff. ad Trebel. & vlterius ibi: liberum ab adita hæreditate & ſic directo. l. ſi legato. §. cum in teſtamento & l. teſtamento minumiſſus. ff. de manum. teſta. l. directis. 10. C. de fideicõmiſſ. lib. l. ſi nemo. ff. de reg. iur. idemque ſenſit Papinianus in dict. l. qui tutelam. §. 1. ibi, verbis fideicommiſſi à contrario ſenſu.

Vlpianus tamen in. l. ſi hæreditas 10. §. fin. verſic. quid enim intereſt. ff. de teſtament. tut. hoc caſu cenſet ſolam fideicommiſſariam, non vero directam libertatem cõpetere, vt ſic ſeruus huiuſmodi poſt quã ad libertatem perductus fuerit tutor eſſe incipiat iuxta text. in dict. l. qui tutela. §. 1. idem expreſſius probarunt Imperatores in. l. ſi non ſcripta in principio. C. de fideicommiſſ. liber.

Hæc antinomia iuriſconſultorum adeo ingẽs eſt, vt ingenue fateãtur omnes hęc iura prorſus cõtraria eſſe præcipue Otomanus & Cuiacius in dict. principio. quorum alter putat ſententiam Iuſtiniani veriorem; alter vero contrariam aliorum Imperatorum.

Sed ex varijs ſolutionibus ad illa iura relatis per gloſſas, receptior eſt illa, quæ diſtinguit inter Codicillos & teſtamentum ſecund. Portium in dict. princip. Inſtit. qui teſtament. tut. & ſequitur AEguinarius, quaſi ex Codicillis non ſic directa libertas, vel tutela poſſit competere ſicut ex teſtamento; ſed diuinat hic intellectus, cæteros intellectus gloſſarum refellunt DD.

Sed & alias ſolutiones nouas & intellectus ad illa iura pro eorum concordia aſsignant: curatos, & Otomanus vbi ſupra, & Conanus, lib. 2. cap. 4. num. 7. necnon & Emanuel Coſta. lib. 1. ſelect. capit. 25. nu. 3. 4. & 6. quas omnes nuncupatim improbat, Caldas Pereyra Luſit. in repet. l. ſi curatorem habens ſuper illis verbis ſine curatore conſtitutus num. 109. colu. 2. & 3. C. de in integr. reſtit. minor. qui tandem in fine illius num. 1. inquit, nullam in tanta difficultate conciliationem afferri, quæ recte conueniat, & ideo maturius deliberãdum & cogitandum relinquit.

Ego vero cenſeo non eſſe vexandum intellectum ſuper hoc, ſed vno verbo concludo, atque reſoluo quod ſi iuriſconſulti antiqui, ſupra relati varij atque contrarij in hoc fuerint, quod libenter fateor (ſolent enim illi, vt cæteri homines cõtrarium opinari & in diuerſas inter ſe ſententias ire, & nouiores antiquiores corrigere, vt paſsim videmus) nihilominus ſententia Iuſtiniani decidentis in præmiſſa noſtra ſpecie libertatem directam competere hodie tenendã eſt, correcta cõtraria cæterorum Imperatorum exiſtimantium, contrarium nempe fideicommiſſariam libertatem non vero directam eſſe: & ita tenet Salic. Fulgoſ. Syluest. Aldobrãd. Balduinus AEguinar. Otomanus & Miſinger. relati per Caldas vbi ſupra, ſub dict. num. 109. in verſicul. ideo omnes gloſſæ ibi exiſtimantes cũ glo. & c. ex quibus ſcribẽtibus receptius videtur & omnino tenendum, præualere in hac ſpecie directam libertatem teſte eodem Cald. vbi ſupra, ibi & ita ex ſcribentibus.

Neque obſtat, hoc ius non eſſe nouum Iuſtiniani cum prius illud introduxerit Paulus in Iuriſcõſultus, vt conſtat ex dict. l. quarto. §. fina. ff. de teſtam. tut. ſupra allega. quoniam

 in hac

in hac requieſcit animus reſpondendo, quòd Iuſtinianus vltimus iuris conſultus & Imperator atque legislator ſequutus eſt ſententiam Pauli contra iudicium & ſententiam Vlpiani, vnde vere dici poteſt eam correxiſſe Iuſtinianum approbando illam quæ fuit Pauli: Iure quoque noſtro regio ſententia Iuſtiniani approbata eſt noſtra l. 7. titul. decimoſexto. partit. 6.

3 In text. ibi, *Faſta que ſea de la edad ſobredicha*, Nota textum regium pro ea ſana doctrina quam ſupra, cap. 7. num. 34. & 35. adduximus & defendimus, ſcilicet, quòd mater minor 25. annorum relicta tutrix filiorum ſuorum à marito (vel alius adultus relictus etiam tutor teſtamentarius) licet interim nō poſſit tutelam exercere, neque adminiſtrare, completa tamen ætate legitima erit tutrix vel tutor exercebitque officium vt talis tutrix vel tutor teſtamentarius: interim tamen alius tutor à iudice dari debet, ne pupilli eorumque bona indefenſa & ſine tutore remaneant, vt ibi etiam diximus.

4 Ex quibus eadem declaratio applicanda eſt ad hanc noſtram legem regiam, nempe vt ſeruo minore. 25. annis relicto à domino tutore teſtamentario filijs ſuis interim quòd cōplet legitimam ætatem & quò medio tempore tutor non eſt vt in noſtra. l. regia dari debet à iudice alius tutor datiuus, qui interim perſonas & bona pupillorum tueatur curet & adminiſtret, ceſſabit tamen officium hoc datiui, ſtatim quòd ſeruus minor relictus tutor, ætatem. 25. ann. compleuerit, vt patet ex noſtra. l. ibi, *Faſta que ſea de la edad ſobredicha*, vt ibidem in ſimili quæſtione matris probauimus.

5 In eadem l. regia. ibi, *Mas ſi dexaſſe ſierno ageno, no valdria ni ſera guarda dellos*: Concordat cum. §. 1. Inſtit. qui teſtament. tutor. dar. poſſunt, vbi ita diſponitur, ſeruus autem alienus pure inutiliter datur tutor, ſed ita cum liber erit vtiliter datur.

Sed contra hanc deciſionem, imo quod ſeruus alienus pure tutor dari poſſit filiorum vtiliter facit, quia tunc tacite ſubintelligitur præfata conditio cum liber erit, vt in l. ſi hæreditas. 10. §. vltimo verſic. quinimo. ff. de teſtament. tut. ità vt per fidei commiſſum manumiſſus cenſeatur, & demum liber factus tutor eſſe incipit. l. 9. verſicul. 1. C. de fideicomiſſ. libert. iuncta. l. qui tutelam. §. 1. ff. de teſtament. tutel. ergò neceſſario conſequitur dationem tutelæ ſerui alieni, ſiue purà, ſiue expreſſa conditione, ſemper vtilem futuram: ac proinde nullum caſum exiſtere, in quo præfata differentia Iuſtiniani in dicto §. 1. poſſit procedere: in qua difficultate cogitandum reliquit Sylueſt. ibi, num. 1. & 3. & tanquam hæc iura prorſus contraria ſint, ſententiam Vlpiani, vt veriorem probat Otomanus enuntiat. quarta.

6 Sed omiſſa diuinatoria conciliatione Conani. lib. 2. capit. 4. num. 9. & alia Contij in notis. dict. §. 1. aliter accipientis verb. pure, ibi aliter dicto. §. fina. verior interpretatio eſt gloſſ. 1. dict. §. 1. & dict. §. vltimo. ver. cum liber. intelligentis conditione, non expreſſa inutilem eſſe tutelæ dationem, vt valeat eo modo, quo datur, ſcilicet patre & conſiderato præſenti ſtatu, vt ſic ſeruus ſtatim tutor eſſe incipiat: at vero expreſſa conditione, cum liber erit, vtilis

dicitur

dicitur eo modo & tempore quo datur, nempe in futurum impleta conditione poſtquam ſeruus fidei commiſſariam acceperit: Sic enim iuris conſultus in di. l. qui tutelam. §. 1. & §. vltim. & Iuſtinianus, in. §. furioſus, qui teſtamen. tut. dari poſſ. fruſtra & inutiliter datum tutorem dicunt reſpectu temporis præſentis, cum tamen poſtea, ſequuto effectu idem tutor vtilis efficiatur: quem intellectum & concordiam ſequitur Bartol. in dict. §. fin. Alberic. in dict. l. ſi quis tutorem in fine eodem titu. Balduinus Miſsingerius & Cuiacius in di. principio concedens hæc iura ſic intellecta non eſſe contraria prout eos refert & ſequitur Caldas Pereyra vbi ſupra, num. 110: quibus fit vt eodem modo & iuxta eandem diſtinctionem intelligenda ſit deciſio generalis noſtræ. l. partitæ, quæ habet quòd ſeruus alienus non poteſt relinqui tutor filiorum, quod ſi relinquatur, non erit tutor illorum intelligendo hoc modo, ſcilicet, vt valeat, eo modo, quo datur, nempe pure & conſiderato præſenti ſtatu, vt ſic ſeruus ſtatim tutor eſſe incipiat, non enim ita erit: ſed tacite ſubintelligetur præfata conditio, cum liber erit, ita vt per fideicommiſſum manumiſſus cenſeatur, & demum liber factus, tutor eſſe incipiat, vt in iuribus ſupra allegatis, vt ſic iura iuribus concordentur, eo potiſsimum cum leges regiæ partitarum, vt plurimum in dubio non cenſeatur ius commune corrigere, ſed potius cum eo concordare.

7 In text. ibi. *Caſi acaeſcieſſe que nombraſſe a vno por guardador, y ouieſſe y otro que ouieſſe el miſmo nombre, &c.* iunctis finalibus verbis eiuſdem leg. ibi, *Eſtonce no lo deue ſer ninguno dellos*: conſonat cum. l. duo ſunt Titij. 30. ff. de teſtament. tut. Periculoſum enim eſſet pupillo ſi eſſet, ei tutor ille de quo pater non ſenſit, vt inquit gloſſ. vltim. ibi, ſed dic ibi, in l. ſi quis à filio. 32. §. fina. ff. de legat. primo, & ibi doctores.

8 Ampliatur hæc deciſio vt procedat etiam in eo, qui aliquo futuro euẽtu veniret certificandus ſecundũ Bartolum in lege quidam, numero quarto. ff. de rebus dub. licet valeat legatum incerte factum, quo ad perſonam exinde certificandam vt notatur in leg. prima. ff. de legat. 2. Ioan. Faber. in. §. tutor autem inſtitut. de legat. ſecus tamen eſt in noſtro caſu, adeo vt in eo declarationi alterius ſtari non debeat ſecundum Bald. in dict. l. quidam. vtrumque refert & ſequitur Anto. Piagius de tutor. & curator. quæſtione tertia, numero quadrageſimo ſexto.

6 Limitanda tamen eſt eadem deciſio, in tutore aut curatore in certo à teſtatore relicto & à matre conſcia voluntatis teſtatoris declarato, hic enim omnino confirmandus eſt ſecundum Philipp. Corneum conſil. 210. repetito diuino numine, numero ſecundo, libro tertio, & Anton. Piagi. dict. quæſtione tertia, num. 47.

10 Limitari etiam debet & ſecũdo, niſi ex coniecturis appareat de quo teſtator ſenſerit, vt puta propter amicitiam, quam habebat magis cum vno quam cum alio: vel ſi ad- 11
ſint aliquæ coniecturæ de quibus in l. ſi patronus pluriũ, §. fin. ff. de legat. primo, vbi ſi numerus numorum legatus ſit, nec appareat, quales ſint legati, ante omnia ipſius patris familias conſuetudo, deinde regio, in qua verſatus eſt exquirenda eſt, ſed & mens patris familias & legatarij

Digitized by Google

dignitas,& charitas,neceſsitudo,itẽ earum,quæ præcedunt, vel, quæ ſequuntur ſummarum ſcripta,ſunt expectanda:cuius text.argumento idẽ probat in noſtra ſpecie tutoris per amicitiã,quam teſtator habebat,magis cũ vno, quã cũ alio, & propter alias coniecturas,Bart.in dict.l. duo ſunt Titij, in verſiculo quæro, quo modo, & Antonius Piagius vbi ſup. num.48. voluit etiam Bart. in dict.l. quidam num,4.ff.de reb. dubi. ibi quia tunc valeret ſi conſtaret de quo teſtator ſenſerit, vt in dicta.l. duo ſunt Titij, pro qua limitatione facit noſtra.l.regia ibi, *ſi no pudieſſen ſaber ciertamente, qual dellos fuera ſu intencion que lo fueſſe*,Ergo cum cõſtare non poſſit de mente teſtatoris,ſeruanda eſt, conſtare autem de mente proprie dicitur,quando per coniecturas de ea apparet,aliâs enim, ſi verbis exprimeretur, vel clara eius voluntas probaretur, iam non diceretur tantũ de mente conſtare, ſed & de eius expreſſa, & manifeſta voluntate, & quod quando ſunt duo eiuſdem nominis recurrendum ſit ad coniecturas, pro ſpecificanda perſona, & in tali caſu,ſolet etiam plurimum valere probatio,quæ fit per communem vſum loquendi, de qua tradit Bald. in.l. de quibus num. 233. columna penultima. ff.de legibus, quem refert,& ſequitur Franciſcus Caleti.in additione ad Patianum,de probat. 1. tomo, capit. 48. lit. X. folio. 148.

11 Sed cum noſtra lex, 7.dicat,quod cum ſunt duo eiuſdem nominis nullus debet eſſe tutor, *ſi non pudieſſen ſaber ciertamente qual dellos fuera ſu intencion que lo fuera*,inquirendũm hic erit cui incumbat in hac ſpecie onus probandi vnum,vel aliud?& videtur.1. quod debet probari ab allegante duos eſſe eiuſdem nominis. Plu-

12 ralitas namque nominis non præſumitur Socin. conſil.28.viſis teſtamento, num.7. volum.3. & conſil. 40. numero.3. eiuſdem voluminis &in terminis noſtris cum Socin. vbi ſupra ita tenet Gregor. Lopez, in dict.l.7. in gloſ. ouieſſe y otro, inquit tamen poſtea ipſe Gregorius, videndum, quod in hoc notat Abb. in capit. cum Ioannes de fide inſtrum. & Decius conſil. 101. col. 1. ad fin. quare pro perfecta huius rei cognitione radicitus declarare oportet an pluralitas nominum præſumatur, necne? vt hoc cognito perueniamus ad deciſionem noſtræ quæſtionis.

13 Et pluralitatem nominũ non præſumi conſtat ex Abb. in dict. capit. cum Ioannes num. 16. in verſicul. ſed extra, gloſſa quæro, & Felin. in cap. auditis ſub num. 27. in verſic. item inquantum Abbas ſolemniter reaſſumit de præſcription. vbi refert Cardinalem dicentem ſe obtinuiſſe in quodam caſu, in quo de reprobãdo inſtrumento agebatur, nam licet teſtes, qui examinati dicebant ſe nõ interfuiſſe, vocarentur eiſdem nominibus, & cognominibus, quibus ſcripti in teſtamento vocabantur, tamen ſubiungit hoc non ſufficere niſi probetur amplius, ſcilicet, quod illi teſtes eſſent illæ, & eædem perſonæ, quæ fuerunt deſcriptæ, potuerunt enim iſti teſtes, vt inquit Abbas vbi ſupra ſibi mutare nomina, eſtque etiam poſsibile, quod tempore cõfecti inſtrumẽti eſſent alij, qui vocarẽtur eiſdẽ nominib', qui dicto inſtrumẽto intereſſe potuiſſet, idcirco nõ ſufficere probare identitatem nominis, & cognominis, niſi etiam probetur, quod tempore confecti inſtrumenti, iſti, qui nunc producuntur vocabantur eo nomine, & quod tũc non erant alij, qui vocarentur illis nominibus, idem ſequitur Alexand. conſilio

Digitized by Google

conſi. 190. plura narrata, nu. 33. verſic. 2. reſpondeo volum. 6. & Felin. in dict. cap. cum Ioannes column. 2. verſic. poſtea ſignanter dicit, & Decius cõſi. 36. pro tenui facultate mea ſub num. 4. verſ. nec obſtat, quod notarius, & conſil. 101. in verſ. bene facit, quod dominus colum. 2. Iaſ. cõſi. 13. videtur volum. 22. verſic. item in dicto presbytero, volum. 3. Menoc. de arbitrar. iud. libro. 2. cent. 2. caſu 105. num. 4. verſiculo præterea, Petrus Follerius, conſil. 140. præſuppono, num. 15. verſic. ſecundo, lib. 1. inter conſilia criminalia diuerſorum, quos pro hac parte citat Patianus de probation. lib. 1. cap. 48. num. 81. folio. 147. & alios Maſcard. de probat. 3. tomo. concluſ. 1174. num. 28.

Bald. autem conſil. 70. cum apparet de condemnatione volum. 4. inquit non eſſe neceſſe vt articuletur de corporis identitate, quando non cõſtat eſſe plures eiuſdem nominis, quoniam vbi eſt nominis conformitas, ibi præſumitur corporis identitas, niſi aliter probetur: quòd idem notauit Alexand. conſilio. 125. viſo proceſſu, num. 7. in verſi. confirmantur prædict. volu. 7. vbi tradit quòd pluralitas nominis alicuius hominis vltra quam appareat non præſumitur, idem tenet Paul. Caſtrenſ. conſil. 60. pro euidentia eius columň. 2. volum. 1. vbi dicit quòd ſi oſtendatur vnus, cui nominatio congruat, præſumitur eſſe ille, & quòd nullus alius ſit, quam ille niſi contrarium probetur: & Iaſ. in. l. cum qui. §. in popularibus, num. 15. verſi. ſimiliter in nomine. ff. de iur. iurand. vbi inquit quod neque in nomine hominis, neque in nomine ciuitatis, neque in nomine villæ præſumitur pluralitas: & ante ipſum hoc tenuit Bart. in. l. ſi rem nume. 1. in verſic. notą ergo. ff. de rei vindica. & in. l. ſi quis ſeruum. §. ſi inter duos in fine. ff. de legat. 2. Anton. de Butrio in cap. 2. ſub num. 8. verſic. in quantum dixi nomen de libel. oblat. Abbas conſil. 6. num. 12. addens incumbere onus probandi dicenti in aliqua cognatione vel deſcendentia plures eiuſdem nominis extitiſſe, cum in nomine hominis, minime pluralitas præſumatur, & tenent alij plurimi, quos congerit Patianus vbi ſupra, num. 82. & non nullos Maſcard. etiam vbi ſupra, nu. 24. cum ſequentib.

14 Inter has duas opiniones ſic diſſidentes Aretinus, conſil. 103. in cauſa & quæſtione num. 3. in fine ſecundi dubij diſtinguit: aut quæritur de nominibus, quæ plerumque ſunt in vſu & tunc procedit opinio, pro qua conſuluit Decius conſil. 13. num. 9. & ſic prior ſupra poſita, aut quæritur de nominibus, quæ non ſolent frequentari & tunc procedit, ſecunda opinio, quæ diſtinctio videtur etiam fuiſſe de mente Baldi. & cum ea tranſit Maſcard. vbi ſupra, nu. 29. verum mihi non placet, cum ſimus in materia præſumptionis, & in dubio pluralitas nominis pręſumi non debeat.

15 Alij dicunt, quòd prior opinio cardinalis procedat in caſu valde arduo prout eſt in reprobatione teſtamenti & in ſaluando notarium à falſo in quo probationes magis exactæ requiruntur vt ait Iaſ. ſic reſpondendo ad Cardinal. in conſil. 34. ad motiua, num. 19. verſic. & authoritatem volum. 1. & Felin. in dict. capit. auditis ſub num. 27. verſic. conſidera vtrum cardinalis de præſcript. & iterũ Iaſ. conſi. 13. nu. 23. verſic. quia reſpondetur volum. 3. & Nata conſil. 97. volum. 1. in criminalibus enim identitas non præſumitur, licet in ciuilibus præſumeretur, vt ait Philip. Corneus conſil. 223. litera B. vol. 3.

Digitized by Google

& Aymon Crauet.4.conſilio.224.in cauſa inquiſit.n.2.& Foller.d.conſil. 140.num.17.verſic.& vbi aliâs vol. 1.Burſat.conſil.116.ex actis num.29 verſiculo rurſuſque identitas volumine.1.

Hæc tamen opinio, non videtur eſſe tuta, quoniam in caſu arduo vbi de vita hominis agebatur, loquitur etiam Baldus vbi ſupra, dicto.conſ. 70.& tamen voluit, vt corporis idẽtitas præſumeretur, vbi nominis cõformitas reperitur, cuius opinionẽ ſequuntur plures ex ſupra relatis, & in cauſa falſi, & de reprobando teſtamento, hanc eandem opinionem ſequutus eſt Gargiareus inter conſilia criminalia conſil.123. & ſi deducta n.25.verſ.vlt.nõ obſtat vol.1. & conſi.126. ſuaſus fui num.102. verſi. ad quintum decimum, volumine.1. quem refert, & ſequitur improbãs præcedentem opinionem aliorum Pacianus vbi ſupra, num.84.verſicu. ſed iſta opinio non videtur eſſe bene tuta. Quid tenendum?

19 Articulus hic meo iudicio ita eſt reſoluendus, quod, aut conſtat plures eiuſdem nominis reperiri, & tũc procedit opinio Cardinal. & ſequacium: & ſic Prima opinio, aut non conſtat, quod alij ſic appellentur, & tunc in dubio ex nominis conformitate præſumitur corporum identitas, & allegãti pluralitatem incũbit onus id probandi ita diſtinguit reſpondendo ad Cardinal. Socinus dict.cõſi.28. viſis teſtamento, n.7.in verſic. ſed ad hoc reſpondetur vol. 3.& Felin. in dict.cap. cum Ioannes ſub num.9. verſic.in quantum dominus Cardinalis de fide inſtrumẽt.& Nata.conſi.97.num.15. volumin.1. Gargiar.dict.conſil.123.num.25.& dict.conſil.126.num.102.volu.1.vbi dicit hanc eſſe communem opinionem, prout eum ad hoc refert Paci. vbi ſupra.num.85.vbi quod hæc ſententia receptior, & verior eſſe cẽſet, & procedit magis ſine dubio, quãdo nominat' in inſtrumẽto, id habet, & producit, tunc enim adeſt ex hoc altera, & 2.præſumptio, quod ſit idẽ in eo contentus.

17 Hac itaque reſolutione in genere ſic ſuppoſita tanquam veriorem, & receptiorem ſupereſt, vt eam obſeruemus etiam in ſpecie noſtræ. l. regiæ, nempe, vt allegãti duos Titios, vel alios eſſe eiuſdem nominis quando non conſtat, quod alij ſic appellentur, & ſic in dubio incumbat onus probandi duos eſſe eiuſdem nominis, ſi autem conſtet plures eſſe eiuſdem nominis, & cognominis, non ſufficiat nominis conformitas, & idẽtitas, niſi aliter probetur, actorem, ſcilicet, & ſic petentem tutelam eſſe contentum in eo teſtamẽto per ſupra dicta.

SVMMARIA.

Cap. 11.

1 *PATER poteſt filio naturali hærede inſtituto, vel extraneo patrem non habenti dare in teſtamento tutorem, quem (ſcilicet extraneum) hæredem inſtituit, confirmari tamen debet per iudicem ante quam adminiſtrationem ſuſcipiat, & n.3.& 4.*

Tutor poteſt dari in teſtamento pure, vel ad tempus, vel ſub conditione, iuxta voluntatem teſtatoris, vt in dict.num.1. & num.5.

2 *Pater non poteſt dare tutorem in teſtamẽto filio ſuo ſpurio.*

6 *Iudex tutorem dare non poteſt ad tempus nec ſub conditione: & numero.7. de ratione differẽtiæ in hoc inter teſtatorem, & iudicem: illudque de iure intelligitur*

Digitized by Google

tur de conditione, quæ ſit extra actum: ſecus de illa conditione, quæ tacite ineſt dationi tutelæ, veluti, ſi ſatiſdederit, vt in n.8.

9 *Conditio, quæ tacite ineſt actui, ſi exprimatur nihil operatur & ſic non facit actum conditionalem.*

10 *Mater etiam poteſt tutorem filijs ſuis in teſtamento dare ad tempus, vel ſub conditione. Imo & extraneus cum minorem hæredem inſtituit, & tutorem, vel curatorem ad tempus, vel ſub conditione eidem reliquerit.*

Capit. II.

De tutore à patre filio naturali relicto, vel ab extraneo ei, quem hæredem inſtituit.

1 PAter poteſt filio naturali hæredi inſtituto, vel extraneo patrem non habenti, dare in teſtamento tutoré, quem (ſcilicet extraneú) hæredem inſtitut. cófirmari tamen debet per iudicem antequam adminiſtrationem ſuſcipiat: item tutor poteſt dari in teſtamento pure, vel ad tempus, vel ſub conditione iuxta voluntatem teſtatoris ita decidit. l. 8. titul. 16. part. 6. quæ concordat, cum l. naturali. ff. de confir. tut. & l. fin. C. eodem titul. doct. Molin. Theolog. de Iuſtitia & iur. Tract. 2. diſputatione. 220. colum. 1356. verſic. filijs etiam & in verſic. ſequenti.

2 Spurio tamen filio non poteſt tutor dari in teſtamento per patrem gloſſ. & ibi Bar. in l. 1. ff. de teſtamen. tut. gloſſ. 1. ſuper verb. parentibus, ibi, ſpurio nullo modo, cú nec filius dicatur, ſequitur idé Bar. in l. 3. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. & ibi, Ioan. Oroſc. num. 6. Greg. Lopez. in dict. l. 8. gloſ. 1. ad fin.

3 In textu ibi, *Otro ſi dezimos que ſi algũ home eſtableciere en ſu teſtamento, por ſu heredero à algun huerfano eſtraño que le puede dar guardador en aquel meſmo teſtamento.* Idem probat. l. ſi patronus. 4. ff. de cõfirma. tut. vbi ea aſsignatur ratio, ſcilicet, quia non male diceretur iudicium eius ſequendum eſſe qui & perſonam eius, quem tutoré eſſe voluit nouerit & impuberé, ita dilexit, vt eú hæredé inſtituerit: confirmari tamen debet hic tutor à iudice, prius quam ſe ingerat tutelæ ita gloſſ. verſ. ſequendum eſſe in dict. l. ſi patronus & approbatur, in dict. l. 8. ibi, *E eſte guardador à tal deue ſer confirmado del juez ſegun diximos del otro, ſcilicet, del que fue dado por el padre à ſu hijo que oue de barragana.*

5 In textu, ibi, *E a vn dezimos, que los guardadores que ſon eſcriptos en los teſtamentos pueden ſer eſtablecidos ſimplemente, ò a tiempo cierto, ò ſo condicion ſegun que fuere ſu voluntad del fazedor del teſtamento:* concordat cum. §. ad certum, tempus, inſtit. qui teſtament. tut. hoc autem intelligendum eſt de tutorib. datis in teſtamento vt in dictis iuribus, hi namque ſub quacunque conditione etiam extra actum dari poſſunt in teſtamento Socin. Iuni. conſideratis verbis, num. 5. lib. quem ad hoc refert & ſequitur Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſt. 3, nume. 43.

6 Secus eſt in tutore dato à iudice, qui eum ad tempus, nec ſub conditione dare poteſt. l. muto. §. 1. ff. de tutel. ibi inquit text. ſub conditione à præſidibus prouinciarum non poſſe dari tutorem, placet, & ſi datus ſit nullius eſſe momenti dationem, & ibi Bart. glo. & DD. in verb. poſſedari in dicto. §. ad certum, & ibi DD. Cardinal. Pariſ. conſil. 11. cum iſte

infans

Digitized by Google

infans num.7.lib.2. Antoni. Piagius dicta quæſtione.3.numero.42.verſ. limita.

7 Ratio eſt ſecundum Speculat. in titulo,de tut.& generaliter num. 14. &.15.quia datio tutoris eſt actus legitimus, qui non recipit diem, nec conditionem.l.actus legitimus.ff.de reg.iuris ſequitur Gregorius Lopez in dict.l.8.gloſ.fin. hæc tamen ratio, licet in ſe vera ſit, non tamen tollit difficultatem, vel ſaltem aliam differentiæ rationem requirit inter teſtatorem,& iudicem, quare hic nō poſſit tutorem dare,ad tempus, vel ſub conditione: ille vero, hoc eſt teſtator, poſsit, & ideo Petrus, & Cyn. quos refert,& ſequitur Bartolus, in dict.l.muto.§.1. ad finem num.1. eã aſsignat rationem differentiæ, quia factum teſtatoris in eo, quod deficit poteſt ſuppleri per iudicem: ſed factum iudicis,non debet ſuppleri, niſi per iudicem, ideoque iniungitur ſibi, quod pure, & perfecte det.

Hæc ratio ita explicatur,cũ enim teſtator dat tutorem, vel curatorem minori ad tempus, vel ſub conditione,non bene prouidet, vnde tunc ſuccedit prouiſio iudicis,qui conditione nondum purificata de tutore, vel curatore prouidet, quamuis legitimum tutorẽ pupillus habeat, quia quandiu teſtamentaria tutela ſperatur legitima ceſſat,l.ſi quis ſub conditione,in principio. ff. de teſtament. tutor.& in.§.1.inſtit.de Attil. tutor. ſicque minor hoc caſu nunquam reperietur,ſine tutore, vel curatore: at in eo, qui ſub conditione per iudicẽ datur,ſecus eſt, quia pendente conditione minor tutore, vel curatore carebit, quod minori valde damno ſum erit,cum alius ſibi non prouidetur, vt cum Angel.in dict.§.ad certũ explicat Ant.Piag.de tut.& curat.di. q.3.num.43.

8 Quod autem prædiximus, tutorem vel curatorem à iudice dari nõ poſſe ſub conditione,intelligendum eſt, de conditione, quæ ſit extra actũ ſecus vero erit de conditione, quæ tacite ineſt dationi tutelæ, veluti eſt illa,ſi ſatiſdederit,vt in l. muto. §. 1. ibi hanc autem adiectionem, quam præſides prouinciarum faciunt, tutorem do ſi ſatiſdederit,non conditionem in ſe habere,ſed admonitionem: non aliter enim ei tutela committi, quam ſi ſatiſdederit, hoc eſt, non aliter ei gerere permittendum, quam ſi rem ſaluam fore cauerit,& ibi gloſſ.ver.ſub cõditione vbi alia exẽpla refert, quam ibi ſequitur Bart.ſtatim poſt num.1. Deci.in cap. ſignificaſti, num.14.de elect. idem Decius alios allegans in dict.l. actus legitimi num.8.& 9. Anto. Piagius, dict. quæſtione.3. num.41. quia conditio, quæ tacite ineſt actui, ſi exprimatur nihil operatur.& ſic non facit

9 actum conditionalem ſecundum Alexan. & Doctores in l.qui liberos in princip.ff.de vulgar.& pupil.l.3. & ibi docto.ff.de legat.1.

10 At quod in teſtamento tutor vel curator dari poſsit ad tempus, vel ſub conditione non ſolum procedit in patre de quo præſumitur quod bene faciat, & lex multum de eo cõfidit, ſed etiam in matre eadẽ ratione: imo & in extraneo, cum eum hæredem inſtituit & tutorem vel curatorem relinquit ex ratione. l. ſi patronus.4. ff. de confirmand. tut. & ita conſtat expreſſe ex noſtra. l. 8. in verbis, quæ nunc explicamus in ſua generalitate vt vere obſeruauit Greg.Lop.gloſ. fin.ad medium in dict.l.8.

SVM-

SVMMARIA.

Cap. 11.

1 *Legitimi tutores ſunt conſanguinei proximiores pupillorum deficientibus tutoribus teſtamentarijs, matre & auia & quid debeant iurare idem eſt decedentibus teſtamentarijs in vita patris pupillorum vel ipſo mortuo impubere adhuc filio, vt in num. 3.*

2 *Legitimi tutores in Francia, quomodo creentur.*

4 *Tutor alius dari poteſt in locum tutoris teſtamentarij, qui deceßit vel in ciuitate eſſe deſiit, quando duo, vel plures fuerint tutores teſtamentarij: cæterum ſi nullus ſuperſit legitima tutela ſuccedit, hicque alij caſus ponuntur de tutore teſtamentario excuſato, & remoto & alijs.*

5 *Nulla cura eſt legitima niſi furioſi & prodigi.*

6 *Cura non reperitur niſi vna ſcilicet datiua: teſtamentarius namque curator non ſuſtinetur niſi ſubſequuta fuerit iudicis confirmatio.*

7 *Curatores fatuo, dementi & mente capto non legitimi, ſed datiui aſsignantur.*

8 *Curator teſtamento relinqui non poteſt teſtamento datus tutor in eo confirmari poteſt à iudice vt in num. 6. limitatur primo in curatore furioſi, qui teſtamento per patrem dari poteſt & tunc non ſatiſdat vt in num. 8. ſecundo limitatur de Iure canonico, ſed hæc limitatio non eſt vera, vt in num. 9.*

10 *Legitimi tutores debent ſatiſdare: non tamen requiritur iſta ſatiſdatio ad inchoationem naſcentis officij, ſed ad exequutionem ipſius iam in eſſe producti, & ideo in alia die, quam in die datæ tutelæ & in alio inſtrumento præſtari poteſt, vt in num. 11. & ibi quid iure regio in hoc ſtatutum ſit, & nū. 12. praxis in his regnis ſeruata refertur, forma ſatiſdationis, num. 12. ponitur.*

13 *Exequutio, vt fieri poßit in omnes fideiuſſores tutorum cautel. conceptionis inſtrumenti aßignatur.*

15 *Tutor legitimus ante præſtitam ſatiſdationem neque procuratorem, neque actorem in iudicio facere poteſt, nec per ſe ipſum comparere, alias proceſſus erit nullus, neque adminiſtrat, niſi tempore peritura, vel niſi forte patrimonium pupilli ſit modicum.*

16 *Mater vel auia ſuſcipientes tutelam filiorum, vel nepotum ſuorum an teneantur ſatiſdare?*

17 *Patronus eiuſque liberi ſuſcipientes tutelam liberti an teneantur ſatiſdare?*

18 *Pater tutor filij emancipati an teneatur ſatiſdare?*

19 *Tutor legitimus etiam valde diues tenetur ſatiſdare.*

20 *Fideiuſſor valde idoneus ſupplet inopiam debitoris.*

21 *Satisdationis tutelæ de ſubſtantia non eſt, quod patrimoniū tutoris, vel curatoris valeat tantum, quantum facultates pupilli, vel adulti.*

22 *Fideiuſſor tutelæ debet eſſe locuples ſecundum qualitatē inuentarij.*

23 *Legitimus tutor etiam ſi ſit perſona multum fida & honeſta adhuc ſatiſdare tenetur, niſi quando non inueniret fideiuſſores, vt in num. 24.*

25 *Tutor datiuus ſatisdare tenetur rem pupilli ſaluam fore, & num. 26. duæ limitationes aßignantur, num. 27. ſed ibi reprobantur.*

28 *L. teſtamento ad fi. ff. de teſtament. tut. intellectus.*

29 *Tutores plures dati à iudice pro rerum exigentia, omnes ſatisdare tenentur.*

30 *Satiſdationis omißio inducit nullitatem tutelæ & in num. 33. niſi in caſibus de quibus, num. 32.*

31 Tu-

33 Tutores iurare debent, quod hic continetur. Sed an requiratur pro forma, & valore tutelæ quod tutor iuret non ſolum vtilia facere, & inutilia prætermittere, ſed etiam addere quòd pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiet, alias tutela non valeat: late agitur, diſt. num. 31.

34 Tutor ſi non fecerit inuentarium, non valet authoritas eius.

35 Iuramentum tutoris requiritur pro validitate tutelæ.

36 Inuentarij omiſsio non vitiat tutelam, neque geſta per eam.

37 Omiſsio promiſsionis de faciendo vtilia & prætermittendo inutilia non vitiat tutelam.

Capit. 12.

¶ De legitimis tutoribus.

1 DEcedente patre ab inteſtato, vel cũ teſtamento, non relicto tutore filijs ſuis, vel tutoribus relictis, decedentibus in vita eiuſdem patris, ſi filij matrem, ſeu auiam non habeant, vocantur ad tutelam eorum conſanguinei ipſorũ proximiores, qui ſint in vno eodem que gradu, & hi dicuntur tutores legitimi, debent tamen præſtare idoneos fideiuſſores iudici loci, quòd bene & fideliter bona minorum, ipſorumque fructus adminiſtrabũt: & inſuper iurare debent omnia ſe facturos, quæ vtilitatem minorum concernant & ſint, non vero, quæ in damnum eorum vergant, & quòd fideliter perſonas & res minorum tuebũtur & conſeruabunt: Si tamen pupilli matrem, vel auiam habeant, ipſæ volentes præ alijs conſanguineis erunt tutrices dummodo tutrix hæc ſit mulier bona & cauta, promittatque ad alias nuptias non tranſire & renunciet auxilio ſenatus conſulti Velleiani: quòd ſi mater nolit tutelam filiorum ſuſcipere, poteſt tunc auia habere tutelam nepotum ita ad literam cauetur in l. 9. titul. 16. partit. 6. quæ concordat cum, l. in teſtato. ff. de legitim. tut.

2 In Francia autem mortuis parẽtibus, aut vno eorum ad inſtantiam & requæſtam procuratoris regij citantur omnes parentes conſanguinei coram Balliuo, qui cum inquiſitione ſummaria, quæ fit per eos & vicinos inter eos, præſtito per eos ſacramẽto in manibus iudicis quod magis idoneum ex eis eligent, eligunt proximiores, qui eſſent alias legitimi, quibus datur tutela per iudicem, & hæc dicitur ibi tutela datiua iungendo legitimam cum datiua teſte Caſſan. in cõſuet. Borg. Rub. 6. §. 4. n. 7. fo. 215. & iterũ. d. Rub. 6. §. 6. n. 3. vbi ꝙ ex hoc inoleuit in pract. quod cogũt eos, tutores ſatiſdare & quod hæc practica eſt bona.

3 In textu ibi, *O ſi les dexaſſe guardadores è ſe murieſſen ante que el padre:* idem obſeruãdum erit, ſi deceſſerint mortuo patre, impubere adhuc filio vt in dict. l. in teſtato in fine. ff. de legitim. tut. vbi inquit text. idem dicemus, ſi tutor teſtamento datus adhuc filio impubere manente deceſſerit, nam tutela eius ad agnatum reuertitur: & ibi gloſſa. verb. deceſſerit hoc verum intelligit cum vnus ſolus erat tutor datus in teſtamento, nam ſecus eſſet, ſi plu-

4 res vt in. l. ſi quis ſub conditione. ff. de teſtament. tut. poterit tamen, ſi duo, pluresue fuerint tutores teſtamentarij in locum eius, qui deceſſit, vel in ciuitate eſſe deſijt, alius tutor dari: cæterum ſi nullus ſuperſit, vel in ciui-

Digitized by Google

in ciuitate ſit, legitima tutela ſuccedit, vt in verſicul. plane eiuſdem, l. notat Philipp. Corneus, conſil. 175. licet in præſenti litera. F. in verſic. & tunc non obſtat. lib. 3. Baeça, de decim. cap. 8. num. 25. quod ſi ſemel ad teſtamentarium deuoluta ſit tutela, deinde excuſatus ſit tutor teſtamentarius adhuc dicemus in locum excuſati alium dandum, non vero ad legitimum tutorem redire tutelam, idemque erit, ſi fuerit remotus, nã & hic idcirco abijt, vt alius detur: ſed ſi tutor teſtamento datus deceſſerit ad legitimum tutela redit, vt in dict. l. ſi quis ſub conditione, quod ſi vnus fuit legitimus & deſijt, ſequens legitimus erit tutor, quocunque modo deſinat primus ſecundum gloſſ. ibi vero in ciuitate eſſe: ibi itẽ, quid ſi fuit legitimus, &c. ſed in hoc diſtinguit Bart. ibi nu. 2. ad quem, & alios DD. ſe remittit Gregorius Lopez in l. 2. tit. 16. partit. 6. in gloſſ. mas cercano, & de ratione differentiæ inter prædict. caſus dict. l. ſi quis ſub conditione agit late Cald. Pereyra in repetitione l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore cõſtitutus num. 114. C. de in integrum reſtitutione minor.

5 Deinde obſeruandum eſt, quod nulla cura eſt legitima, niſi furioſi. l. de creationibus. C. de epiſcop. aud. l. ſcire oportet, & l. ventri. §. fi. ff. de tut. & curat. dat ab his, & l. ſed & milites, & l. amiciſsimos. ff. de excuſat. tut. text. in . l. fin. §. ſed cum antiquitas, in verſic. ſin autem, ibi, lex autẽ curatorem, vt pote agnatum vocauerit. C. de cura furioſ. ita tenet Bartol. in Rubrica. ff. de legitim. tutor. & in authent. vt hi, qui oblig. &c. §. fin. collatione. 6. Alexand. in l. curatorẽ, num. 2 C. de negot. geſtis, & conſil. 221. ponderatis verbis ſub num. 5. volum. 9. Anton. Piagius de tut. & curat. quæſt. 2. num. 19. & 28. Greg. Lopez in dict. l. 2. in gloſſ. ſupra citata, ibi, & aduerte. Idem eſt in curatore prodigi, vt cum alijs tenet Anto. Piagius de tutor. & curat. quæſt. 2. n. 20. & 31.

6 Licet namque tutela diſtinguatur in tres ſpecies, ſcilicet, teſtamentariã legitimam, & datiuam, vt ſupra diximus capit. 1. cura tamen non reperitur, niſi vna, ſcilicet, datiua tantum ſecundum Speculat. in tit. de curat. § cum autem num. 19. Bart. in dict. Rubric. ff. de legit. tu. teſtamentarius nãque curator, ſicut tutor non reperitur, quod ſi fuerit in teſtamento relictus, vel datus, talis datio ipſo iure non ſuſtinetur niſi iudicis fuerit ſubſequuta confirmatio, vt in l. 1. in fin. ff. de confirmat. tut. & in l. curatorẽ C. de neg. geſt. l. penult. in fi. C. de teſtam. tut. l. 3. in verſic. an autem. ff. de confirmat. tut. §. ſed curator. inſtit. de curat. l. 13. verſic. otroſi dezimos, ti. 16. part. 6. Bart. vbi ſupra, Alexand. conſil. 3. in cauſa, & lite vertente. n. 8. lib. 2 refert, & ſequitur Anton. Piagius dict. quæſt. 2. num. 12. & 13. vbi quod ſi ante confirmationem adminiſtrationi ſe ingeſſerit, negotiorum geſtorum non curatoris nomen merebitur ſecundum Soc. iunior conſil. 79. perſpectis omnibus. numero. 21. libr. 2.

7 Curatores tamen fatuo, dementi, & mentecapto, non legitimi, ſed datiui aſſignantur ſecundum Bart. in l. furioſi. C. de nup. poſt gloſ. 1. in. §. 1. inſtit. de curat. voluit Gregorius Lopez vbi ſupra, dum dicit, & aduerte. quod nulla cura eſt legitima, niſi furioſi, & expreſſe idem in l. 13. gloſſ. 1. tit. 16. part. 6. ibi, quia cura furioſi eſt legitima, mentecapti vero eſt datiua: ſed hæc opinio mihi non placet ex textu in dict. authent. vt hi, qui obligatas, vbi ad literam probatur

Digitized by Google

tur dari curatores à. l. non tantum prodigis, & furioſis, verumetiam amentibus, & huiuſmodi: deinde, quia cum tales curatores dētur perſonæ principaliter, vt eſt notū, plus compatietur talibus agnatus, quam extraneus, maioremque in eo gubernando adhibebit diligentiam, & patientiam, qua ratione videtur iuberi per legem aſsignari curatores furioſis, & prodigis, etiam licet in cæteris caſibus lex ſiluerit: cum ergo eadem hic militet ratio, quæ in illis, idem ius in vtriſq; ſtatuendum erit iuxta. l. illud cum ſimil. ff. ad. l. Aquil. 9 ex quibus merito contra Bartol. vbi ſupra tenet Anton. Piagius quæſt. 2. num. 14. vbi reſpondit ad gloſſ. ſup. in cōtrarium adductam, quod loquitur ſimpliciter, & non per dictionē taxatiuam, & quod quādo etiam ita loqueretur, nihilominus caſus ſimiles nunquam cenſerentur excluſi, iuxta gloſſam communiter approbatam, in l. ob æs alienum tantum C. de præd. & alijs reb. min. & cum hac 2. opinione tandem remanet Gregorius Lopez in dict. l. 13. ibi debet tamen iudex mentecapto curatorē dare legitimum.

8 Quod autem diximus, curatorē teſtamento dari non poſſe, limitatur. 1. in curatore furioſi, qui per patrem teſtamento dari poteſt. l. fin. §. ſed cum antiquitas, verſic. & ſi quidē C. de curat. furioſi, vbi expreſſe etiam cauetur ſatiſdationem hāc in ſpecie ceſſare, paterno teſtimonio pro eius ſatiſdatione ſufficiēte, dum tamen in actis coram præſide prouinciæ, & antiſtite loci, & tribus primatibus tactis ſacroſanctis Euangelijs edicat omnia ſe recte, & cum vtilitate furioſi agere, & neque prætermittere ea, quæ vtilia furioſo eſſe putauerit, nec admittere, quæ inutilia exiſtimauerit, quod nunc generale eſt circa omnes curatores, vt iurent quidem, non tamen à rationibus ſint exēpti, idem eſt in tutore, vt in authent. quod nunc ibidem inſerta, & in corpore vnde ſumitur, & cauetur in. l. noſtra 9. ibi, *e ſobre todo deuen iurar*, &c. inſuper, & quod inuētario cum omni ſubtilitate publice conſcripto res ſuſcipiat, & eas ſecundum ſui opinionem diſponat ſub hypotheca rerum ad eum pertinentiū: ad ſimilitudinem tutorum, & curatorum adulti, vt in verſic. & inuentario eiuſdem. §. & legis.

Secundo limitat Ioann. Andreas in capite finali de iudic. lib. 6. in nouelis, vt non procedat de iure canonico prout eum ad hoc refert, & ſequitur Anton. Piagius de tutor. & curat. quæſt. 2. num. 17. dicens, & hic non temere videmus in foro quotidie curatores in teſtamento relictos & tamen de eorum ratione nō occurrit dubitandum cum ſimus in terris eccleſiæ, in quibus ius canonicū ſeruandum eſt iuxta tradita per Philippum Decium conſilio. 452. viſa, num. 6. & per Carol. Ruyn. conſilio 70. quoad primum ſub numero 5. lib. 4.

Hæc limitatio in his regnis Hiſpaniæ inutilis eſt, tum, quia non video ius canonicum hoc expreſſe diſponens, nempe, vt curatores in teſtamento dari poſsint, tum etiam quia ſumus in terris noſtri regis: quod ſi ſunt nōnulla oppida eccleſiarū hoc eſt, epiſcoporum, & capitulorum, eccleſiaſticorum, vel religioſorum in eis ſeruatur ius commune regiū: in foro autem eccleſiaſtico non poteſt contingere inter laicos lis ſuper hoc cum non cognoſcat iudex eccleſiaſticus de eo, ſed ſolus laicus.

In text. regio ibi, *que los parientes mas cercanos que ouieren, e que eſtuuieren en vn miſmo grado ſean guardadores de ellos, e de todos*

todos ſus bienes, idem probat. l. 2. eodem titul. 16. partit. 6.

Ibi, *Ca eſtonce las leyes otorgan que ſea guardador del huerfano el que es mas cercano pariente*: diximus plura ſupra, capitulo. 2. numero. 7. cum ſequentibus.

In textu, ibi, *Pero dezimos que ante que vſen de los bienes de los moços deuen dar fiadores valioſos al juez del logar que prometan è ſe obliguen por los guardadores que ellos aliñaran è guardaran bien è lealmente los bienes de los huerfanos è los fructos dellos*, ſuper hoc verſi. declarabimus per ordinē materiam, & praxim fideiuſsionū tutorum.

Et primo videndum eſſet de tutoribus teſtamentarijs, an & quando teneātur fideiuſſores prēſtare niſi de eis eſſet iā dictum ſupra cap. num. cum ſequentibus, vbi reſoluimus de iure & in praxi eos regulariter fideiuſſores præſtare, non teneri.

10 Secundo de tutoribus legitimis: & hic eſt proprius locus eorum de quibus, lex noſtra regia præcipit in verbis iam relatis, vt fideiuſſores præſtent, *Antes que vſen de los bienes de los menores en la forma que aqui ſe contiene y hemos referido*, Debent enim tutores legitimis ſatiſdare rem pupilli ſaluam fore vt ibi & in l. legitimos. ff. de legitim. tut. & ibi gloſſ. & Bart. Bald. in. l. 1. ff. rem pup. ſalu. fore. & antea non poſſunt quicquam adminiſtrare, vt in l. 1. 3. & final. C. tutor. vel curat. qui ſatis non ded. Bart. in l. multo. §. ſub conditio. num. 3. col. fin. ff. de tutel. Greg. Lop. in dict. 9. in gloſ. fiadores, in princip. & in. l. 94. in gloſſ. por fiador, in princip. tit. 18. p. 3. Baeça. de decim. tut. capitul. 2. numer. 72. & 73. Doctor Spino in ſuo Specul. teſtament. gloſſa. 29. num. 33. Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſtione ſeptima, numer. 23.

11 Non tamen requiritur iſta ſatiſdatio ad inchoationem naſcentis officij, ſed ad exequutionem ipſius iam in eſſe producti & ideo in alia die, quâm in die datæ tutelæ & in alio inſtrumēto præſtari poteſt Bal. d. in addit. ad Speculat. in tit. de tutor. quem refert & ſequitur Gregò. Lòpez, vbi ſupra:

Iure tamen noſtro regio hæc forma præſcribitur, *Que el juez auiendo hecho emplazar a los parientes del huerfano eſcoje a los que de ellos le parece que lo haran mejor por ſer hombres buenos è de buen teſtimonio, y deſembaraçados para ello, que ſon los parientes mas propinquos del huerfano y los otorga por ſus guardadores: los quales prometen y juran al eſcriuano publico recibiente por el huerfano, eſtando preſente de fazer y cumplir todas las coſas que ſon buenas è prouechoſas, &c.* Et poſtea in eodem inſtrumēto prēſtant fideiuſſorem, qui promittit & ſe obligat in forma, vt nuncupatim cauetur in dict. l. 94. titulo. 18 partit. 3.

12 Forma autem ſub qua debet concipi obligatio fideiuſſoris aſsignatur in dicta leg. 94. ſcilicet, ſimpliciter, vt ibi in defectum tutoris: ſcilicet, quòd tutore non ſoluente ipſe ſoluet, & bona eſt vtraque forma, vt in leg. non eſt ambiguū & ibi Bald. C. de fideiuſsion. tut. tutior tamen & præſtantior eſt forma obligandi ſe fideijuſſorem ſimpliciter ſimul cum tutore & in ſolidum cum renuntiatione legum; & authentic. de fideijuſſoribus in forma ſolita, vt fit quotidie quāuis in ſubſidium; & defectum tutoris, vt aduertit Gregor. Lopez, in dicta leg. 94. in gloſſa. por fiador. ad finem, quoniam concepta obligatione fideiuſſoris, hac forma legis

H

gis regiæ poterit fideiuſſor ipſe conueniri tutore non ex cuſſo: ſi vero alia forma obligatio fideiuſſoris concipiatur, vel ſub forma indemnitatis nihil obſtabit renunciatio dict. authen. quia non tenebitur niſi tutore excuſſo, vt declarat Salicet, in dict. l. non eſt ambigui & Gregor. Lopez, vbi ſupra, in fine gloſſ. ſequitur etiam Parlad. libr. 2. rerum quotid. capit. 6. 4. part. §. 7. num. 7. conſulit etiam Bald. in dict. l. non eſt ambigui. in fine, quòd vt in omnes fideiuſſores exequutio fiat, facias eos promittere non ſolum reſpectu cõtractus, ſed etiam reſpectu iudicij, vt promittant debitum & ſoluere iudicatum argumento l. fin. C. de vſur. reiiudic. refert & ſequitur Gregor. Lopez, in dict. gloſſ. por fiador. ad medium in l. 94. titul. 18. partit. 3.

14 Praxis tamen, quam ſemper in his regnis vidi ſeruari eſt, vt in eodem inſtrumento eadem die & momento, quo tutela diſcernitur, imò prius in ordine inſtrumẽti quam tutela diſcernatur præcedit fideiuſſorum præſtatio & obligatio: iudexque his vſis diſcernit tutori vel curatori tutelam legitimam vel curam: nihilominus tamen ſi ſatisdatio præſtaretur alia die vel in alio inſtrumento valeret ſecundum Gregor. Lop. vbi ſupra, & merito, quia hoc modo ſatis fit fini & rationi, quibus fideiuſſores præſtari præcipitur à tutoribus, & curatoribus.

15 Ante tamen præſtitam prædict. ſatiſdationem, tutor, neque procuratorem neque actorem in iudicio facere, nec per ſe ipſum comparere poteſt & ſi compareat proceſſus reddetur nullus ſecundum Sebaſtian. Bantium de nullitat. ſententiæ ex defectu inhabilit. ſeu mandat. comparent, numero, 128. neque adminiſtrat, niſi tempore peritura ſecundum Bald. in leg. tutor qui in principio. C. de tutor. & curator. qui ſatis non dederit. Anton. Piagius, de tutor. & curator. quæſtione ſeptima, nume. 23. & 24. vel niſi forte patrimonium pupilli ſit modicum ſecundum Alberic. in l. ſcio. ff. de in integrum reſtituend. Firmian. in tractatu de epiſco. lib. 4. quæſtione. 12. poſt Princip. quos refert & ſequitur Baeç. de decim. tut. capit. 2. nume. 72. dicens quod hæc res arbitrio iudicis videtur relinquenda: ante ſatisdationem etiam poteſt tutor vtilia facere. lege fina. C. de tutor. & curator. qui ſatis non deder. notat Iacobin. in leg. ſi tutor. numero decimotertio. C. in quib. cauſ. in integrum reſtitutio non eſt neceſſ. Guido Pap. deciſio. 330. quos refert & ſequitur, Baeç. dict. capitulo ſecundo, numero. 74. vbi numero. 75. an qui non ſatiſdedit poſsit proſequi cauſam ſi poſt ſatiſdet.

16 Dubium tamen optimum eſt in propoſito, an mater, vel auia ſuſcipiens tutelam filiorum ſuorum, vel nepotum teneatur hanc ſatiſdationem præſtare, & ipſam non teneri probari videtur ex hac noſtra leg. nona, regia iuncta leg. quarta, eiuſdem tituli. 16. partita. 6. ad quam eadem. leg. 9. ſe refert: in his, namque legibus nihil cauetur expreſſe in matre & auia de præſtanda hac fideiuſsione, ſed tantum de promiſsione, non tranſeundi ad ſecundas nuptias & de renuntiatione Velleiani: ergo cum dict. l. 9. præcipiens, quòd tutores legitimi præſtent fideiuſſores, vel ſatiſdationem rem pupilli ſaluam fore vlterius procedat diſponendo, *Que ſi los huerfanos ouieren madre, o abuela que quiſiere guardar los huerfanos, e ſus bienes*

nes que la madre lo pueda hazer ante que ninguno de los otros parientes, ſolo que ſea buena muger de recado, e que les deuer hazer primeramente tal ſegurança. como de ſuſo ſe dixo en la ley ſexta antes deſta, Vbi nihil de ſatiſdatione diſponitur, conſequens fieri videtur vt nullã in matre, vel auia tutrice teſtamentaria, vel legitima requirat, vel exigat ſatiſdationẽ, ſed tantum promiſsionem non tranſeundi, ad ſecundas nuptias & renuntiationem Velleiani quod in teſtamentaria tutela proculdubio verum eſt & procedit ex regula generali, de qua ſupra dict. capitulo quinto, quæ habet quòd tutores teſtamentarij non tenentur ſatiſdare.

Cæterum quatenus attinet ad tutelam legitimam matris, vel auiæ contrarium dicendum eſt, nempe ipſam teneri in hac specie ſatiſdare rem pupilli ſaluam fore: ſicut reliqui tutores legitimi, ex regula generali, dictæ leg. nonæ, quæ etſi id non præcipiat nuncupatim in matre & auia, non tamen contrarium dicit in eis, ſed remanet res ſub diſpoſitione iuris communis tanquam caſus omiſſus argumento legis commodiſsime. ff. de liber. & poſthum. cum ſimilib. & quod non mutatur, quare ſtare prohibetur? lege præcipimus. C. de appellatio. cum ſimilib. ſed iure communi, hoc eſt expreſſum, ſcilicet, vt mater vel auia ſuſcipiens tutelam legitimam filiorum, vel nepotum teneatur prædict. ſatiſdationem præſtare, ergo habemus intentum: quòd autem eam teneatur præſtare decidit expreſſe text. in authen. vt ſine prohib. mat. §. fina. collatione ſeptima, ibi, & fideiiuſsionibus dandis, vbi gloſſa: dandis ſcilicet, rem pupilli ſaluam fore per quem text. ita in terminis tenet Azo in ſumma. C. quando mulier tutor. officio fungi poſsit. in final. verbis, & Alberic. in authent. matri & auiæ eiuſdem titul. columna ſecunda, & in Rubrica. C. de tutor. & curator. qui non ſatiſdeder. & in lege de creationibus. C. de Epicopali. audient. quos refert & ſequitur Gregor. Lopez, in dicta lege nona, in gloſſ. diximos, & eis non relatis doctor Spino, in ſuo Speculo teſtamentorum, gloſſa. 29. numero. 35. & 36.

Neque repugnat dict. leg. nona, vt ſupra pro priori parte expenſa, imo facit (vt prædiximus) quòd teneatur ſatiſdare, cum in legitimis hoc requirat, idemque præcipit, dict. lege, 94. titulo decimooctauo, partita tertia, & mater vel auia eſt legitima, vel licet dicatur anomala, ſaltem, non poteſt negari, quod participet de legitima, vt tenet Gregor. Lopez, vbi ſupra, & diximus etiam ſupra, capit. ſecundo, num. 2. quod autem, dict. l. 9. & 4. titul. 16. partit. 6. non exprimat nec exigat vllam ſatiſdationem præſtandam à matre vel auia tutelam filiorum vel nepotum ſuſcipiente, ſed tantum promiſsionem, ſecundò non nubendi & renuntiationem Velleiani ideò fuit, quia ſolũ agunt de addẽdo hæc duo ſpecialia, quæ requiruntur vt tutela eis deferatur non vero in alijs tutoribus legitimis, de quibus prius generaliter loquũtur prædict. ll. regiæ nec illis conueniunt. & dum loquuntur de matre & auia non agunt de cæteris requiſitis communibus omnibus tutoribus, veluti de ſatiſdatione, de inuentario & reliquis ab eis faciẽdis, quia hæc eiſdem & alijs legibus cauentur, & tamen certũ eſt matrẽ & auiã ad ea teneri, vt in proſequutione hui⁹ operis docebimus:

quinimo ipſa.l.9.in ſua generalitate eas comprehendit ſcilicet, matrem & auiam, ergo & ſatiſdare teneantur.

Supereſt igitur ex omnibus ſupradictis ampliatio ad regulam generalem noſtræ l.9. præcipientis quod tutores legitimi teneantur ſatisdare rem pupilli ſaluam fore, vt procedat etiam in matre vel auia tutelam legitimam ſeu anomalam filiorum vel nepotum ſuorum ſuſcipiente ſecus in teſtamentaria.

17 De patrono patronique liberis contingit dubitari an hi teneantur, prædict. ſatiſdationem præſtare cũ vocantur ad tutelam liberti? & etiam eos ad hoc teneri pleriſque viſum fuit: nihilominus tamen hoc cauſa cognita iudicem ſtatuere debere melius eſt, vt ſi perſona honeſta ſit remittatur ei ſatiſdatio, & maxime ſi ſubſtantia modica ſit: ſi autem patroni perſona vulgaris, vel minus honeſta ſit, ibi dicendum eſt ſatiſdationem locum habere vt, aut motus tutelæ, aut perſona aut cauſa admittat ſatiſdationem: ita decreuit Vlpianus in leg. legitimos in principio. ff. de legiti. tut. gloſſ. in.§. item ex inquiſitione ver. idonei. Inſtitut. de ſatiſdatio. tut. idem inquit Salicet. in l.3. C.

18 de tutor. & curator. qui ſatiſ. non deder. dicẽdum eſt in patre qui maius eſſe tribuit filio, quam patronus liberto, nempe vt cauſa cognita ſatiſdet, non vero alias, quod etiam tenuit Albericus, in Rubrica eiuſdem titul. agens in patre tutore filij emancipati, dicens conſiderandum eſſe, quod ſi patrimonium filij ſit amplum & perſona patris indigens & ſuſpecta, quòd ſatiſdare teneantur, alias non vt colligitur ex dict.l. legitimos. §.1.& 2. & quia ſi hoc eſt in patrono, fortius in patre, & quia eiſdem priuilegijs vtũtur parentes circa filios, quibus patroni circa libertos leg. final. C. qui & aduerſ. quos. l. ſi quis à liberis. §. ſolent. ff. de liber. agnoſcend. & horum ſententiam ſequitur Gregor. Lopez, in dicta.l.9.gloſſa magna, verb. Fiadores, in verſicul. limita tamen ibi, & idem dicit Salicet. dicendum in patre, & Baeça, de decim. tut. capitulo ſecundo, num.78.

19 Ampliatur etiam diſpoſitio noſtræ.l.9. de ſatiſdatione præſtanda, per tutores legitimos loquens, vt etiam ſi tutor ſit valde diues hanc ſatiſdationem præſtare debeat, quãuis tunc ſufficiat qualiſcumque fideiuſſio, etſi nihil habeat in patrimonio huiuſmodi fideiuſſor, gloſſ. Bald. in l. mulier in vtraque lectura. C. de iur. dot. ſicuti è contra fideiuſſor valde idoneus ſupplet inopiam debitoris gloſſ. in.l. ſi plures. § 2. incip. præterea, verb. aggregando. ff. de fideiuſſor. Bald. in dict.l.

20 mulier, vbi dicit illam gloſſ. non eſſe alibi: Ioan. de Platea in l. 1. C. de peric. nominand. libr. 11. & in l. quicunque la ſegunda. C. de fundis patrim. lib. 11. vbi quòd tutor, quantumuis diues ſatiſdare debet, & quod non procederet in alio adminiſtratore publico, vt in dictis.ll. & tradit Paul. de Caſtr. in l. 1. ff. qui ſatiſd. cog. ſequitur hanc ampliationem Gregor. Lopez, in dict.l.9.gloſſ. magna verb. Fiadores, in verſicul. quid autem ſi tutor ſit valde diues, &c. Et Baeça, de decim. tut. capit. 2. num.79. & Spino, vbi ſupra, gloſſ.29.num. 34. & 36. dicens de ſtylo & praxi hoc ſeruari & quod hoc arbitrio iudicis relinquitur, vt reſoluit Firmianus in tracta. de epiſcop. 4 part. lib. 4. quæſtione. 12. poſt princip.

Non

Digitized by Google

Non tamen eſt de ſubſtantia ſatiſdationis tutelæ, vel curæ, quòd patrimonium tutoris vel curatoris, valeat tantum, quantum facultates pupilli vel adulti ſecundum Bald. in dict. l. mulier in prima lectura ſequitur Gregor. Lopez. vbi ſupra in dict. gloſſ. magna verſic. & nota, non enim hoc requiritur à noſtra lege, ſed quia tutor præſtet ſatiſdationem idoneam, qua præſtita ſuccurritur fini à lege prętenſo, nempe vt res pupilli ſalua ſit.

22 Fideiuſſor autem tutelæ debet eſſe locuples ſecundum quantitatem inuentarij, vt in l. fina. & ibi Bald. C. de magiſt. conuer. Bartol. in l. 2. §. idoneos. ff. ad Tertul. & probat noſtra. l. 9. ibi, fiadores valioſos, vbi Gregor. Lopez, in gloſſ. magna in verſic. & aduerte etiam Baeç. dict. capitulo. 2. numero. 73. non tamen vitiatur tutela etiam ſi fideiuſſor nō ſit idoneus Bald. in dict. l. mulier & in l. ſi. C. de magiſt. conuent. Bart. in. l. legitimos, numero. 8. verſicul. quæro quid ſi dederit de legit. tut. Gregor. Lopez, vbi ſupra, & Baeç. ſub dict. num. 73. in verſi. non tamen.

23 Ampliatur & tertio deinde deciſio noſtræ. l. 9. de fideiuſſoribus præſtandis loquens, vt procedat etiam, ſi tutor legitimus perſona ſit multum fida & honeſta, adhuc enim ſatiſdare tenetur, vt probatur ex l. 94. titul. 18. part. 3. ibi. *Porque los fallaron que eran omes buenos y de buen teſtimonio y deſembargados*, iuncto verſicul. inferiori eiuſdem. l. ibi, *Y dieron fiadores* per quam. l. ita voluit Gregor. Lopez, in dict. l. 9. in gloſſ. magna ad finem, licet tandem relinquat cogitandum: & hoc eſt cautius attenta prædict. noſtra. l. regia.

Iure autem communi contrariū probat Bald. in dict. l. legitimos, & in. l. tutores, ſecundo notab. ff. eod. tenet argumento illius. l. quòd multum fido & honeſtiori remittitur ſatiſdatio: prodeſt namque ad ſatiſdationem non pręſtandam præcedens vita laudabilis, vt per Ioannem de Platea in leg. agentes, numero. 3. verſic. ſic etiam prodeſt tutori. C. de agent. in reb. lib. 12. & Iaſ. in l. ſi quis ſtipulatus. §. 1. num. 3. ff. de verbo. oblig. & licet opinionem Bald. vbi ſupra. ſequatur Iaſ. in, l. iubemus. num. 13. C. de iudic. & eum probet Anton. Piag. de tut. & curat. quæſt. 7. num. 28. & adhuc attenta noſtra Regia Baeç. dict. cap. 2. num. 80. cum ſequentibus reſpondens eidem non obſtare, quoniam, ibi, factum narratur, nō ius præfinitur, & ꝙ licet vir bonus, ibi, dederit fideiuſſorē, non ideo infertur quòd non poſſet abſque fideiuſſore admitti ad tutelam, & quòd deinde verba illius. l. non probant virum optimum teneri dare fideiuſſorem, ſed ſolum ſignificant, virum bonum dandum in tutorem, non turpem, nec ſceleribus infamem, vt in. l. 1. titulo. 3. libro, 3. fori.

Nihilominus tamē præcedēs noſtra ſentētia ſecurior & verior etiā eſt attēta noſtra. l. regia, quæ ſi nō expreſſe, mente tamē & virtualiter eā probat, ſiquidem adhuc à bonis & fidis, idoneiſq; tutoribus electis à iudice exigit, vel ſaltē refert fuiſſe datum fideiuſſorem, ergo ipſe erit præſtandus.

24 Poterit tamen forſan procedere opinio Baldi contraria (vt ipſe voluit) quando tutor legitimus non inuenit fideiuſſores, tunc enim ſecundum ipſum iudex præcedente inquiſitione poſſet ei adminiſtrationem decernere faciendo in ſuo decreto mentionem de hoc, & de tali fidelitate, & honeſtate,

Digitized by Google

quod dicit eſſe notandum ipſe Bal. ibidem.

Et ſufficit tunc iuratoria cautio pro fideiuſsione, ſecundum Palati. Rube. in repetitio. capit. per veſtras. ſexto notabil. §. ſeptimo, quem refert & ſequitur doctor Spino, dict. gloſſa. 29. numer. 36. ad fin. licet hi ſimpliciter loquantur ſcilicet, quando legitimus tutor eſt perſona multum fida & honeſta: verum attenta dict. leg. regia non videtur eorum opinio poſſe procedere, vt diximus, niſi talis perſona non inueniat fideiuſſorem: cautè tamen iudex tunc procedat, ne alias ipſe teneatur de damno.

25 Tertio videndum eſt de tutore datiuo hoc eſt dato à iudice an teneatur ſatiſdare rem pupilli ſaluam forè ſicut legitimus? & in hoc gloſſa, in authent. vt hi, qui obligat. ſe perhib. hab. res minor. §. fin. verb. agat. tenet quòd tutor cum inquiſitione datus à præſide, vel prætore ſatiſdare debet rem pupilli ſaluam fore, ſecus ſi à defenſore ciuitatis ſit datus, quia hic non ſatiſdabit: quam ibi, Bartol. numer. 8. dicit notandam text. in principio, ad fin. inſtitut. de ſatiſdatio. tutor. vel curator. vbi ita diſponitur, item ex inquiſitione tutores, vel curatores dati ſatiſdatione non onerantur, quia idonei electi ſunt: ſed quòd dati à minoribus iudicibus ſatiſdent, probat textus in. §. nos autem ad fin. de Attili. tut. quem ſic intelligit Ioan. Faber. in. §. final. in fin. inſtitut. de ſatiſdatio. tut. hanc eandem diſtinctionem ſequitur Salicet. in leg. prima. C. de tutor. & curator. qui ſatis non deder. ea ratione: quia propter maiorem authoritatem, qua nititur fides approbata dicitur refert Baeça de decim. tut. capitulo ſecundo, ſub numero 76. in verſicul. item datus & doctor Spino in ſuo Specul. teſtamen. gloſſ. 29. numero. 33. & Anton. Piagius, de tutor. & curator, quæſtione ſeptima, numero. 27. eſt communis ſecundum Gregor. Lopez in dicta l. nona. gloſſ. magna, ibi, de iure communi approbatur per doctores communiter dict. gloſſ. lex prætere a. 12. titul. 16. partit. 6. quæ loquitur de tutore datiuo nullam exigit in eo ſatiſdationem.

26 Hodie tamen ex conſtitutione Græca, quæ refertur in dict. §. nos autem Inſtitut. de Attilian. tut. omnis tutor datiuus tenetur ſatiſdare, vt inquit gloſſ. verb. idoneis verſicul. ſed hodie in leg. prima. C. de tutor. vel curator. qui ſatis non deder. & tradunt Doctores Communiter in. l. ſi nemo. §. hoc edictum. ff. de teſtament. tut. ſecundum Anton. Piagium, de tutor. & curator. quæſtione ſeptima, numero. 27. ita etiam tenet Speculat. in titulo de tutor. §. ſi autem, numero tertio, & ita videmus in praxi indiſtinctè à tutoribus datiuis exigi ſatiſdationem & forte ideo, quia iſta inquiſitio, quà dantur non eſt ita in vſu ſecundum Gregor. Lopez, vbi ſupra, ibi, in practica tamen & Baeç. dict. capit. 2. numero. 77. & Spino dict. gloſſ. 29. numero. 34. & Molin. Theolo. de Iuſtitia & iur. ſecundo tractatu diſputatione. 223. column. 1374. referentes ad hoc Gregor. Lopez, vbi ſupra, & ita erit obſeruandum licet Guido Papę deciſion. 330. numero ſexto. ad fin. dicat quòd de ſtylo Curiarum illius patriæ Delphinatus tolerantur geſta per tutorem etiam ſi non ſatiſdederit.

Hanc tamen ſententiam communem limitat Piagius, vbi ſupra, in duobus caſibus, primo quando mater dat filio curatorem vt in. l.

Digitized by Google

in leg. prima. C. de confirmand. tut. ſed lex illa non facit ad rem, quia præterquam ꝙ nõ loquitur in tutore datiuo, ſed in relicto in teſtamento matris & ex inquiſitione confirmato, non agit de ſatiſdatione. Secundo limitat Piagius, quando tutor vel curator eſt locuples ex. l. teſtamento circa fin. ff. de teſtament. tut. ibi, nec ſatis non dantes temere repelluntur, quia plerumque bene probati & idonei atque honeſti tutores etiam ſi ſatis nondent, non debent reijci, quinimo nec iubendi ſunt ſatiſdare.

Hæc tamen limitatio vera non eſt vt conſtat ex ſupra dictis, nume. 19. verſic. ampliatio etiam & in terminis contrarium probat Doct. Spino, dict. gloſſ. 29. num. 34. in prin-
28 cipi. neque obſtat dict. l. teſtamento ad fin. in verbis ſupra relatis: lex namque illa tota atque integra, vt ex eis patet, litera, loquitur in tutoribus teſtamentarijs, in quibus pro regula cauetur principio eiuſdem, l. quod tutores teſtamentarij non ſunt cogendi ſatiſdare rem pupilli, ſaluam fore: ſed nihilominus inquit text. quòd cum quis ex pluribus offert ſatiſdationem, vt ſolus adminiſtret audiendus eſt, ſed ſi cæteri velint quoque ſatiſdare non debent excludi alterius oblatione, ſed impleta ab omnibus ſatiſdatione, omnes gerent: & qui contentus eſt magis ſatis accipere, quam gerere ſecurus eſſet: non autem omnimodo, is, qui ſatiſdat præferendus eſt: ſi enim perſona ſuſpecta ſit, vel turpis non debet ei committi tutela, etiam cum ſatiſdatione, vel ſi multa flagitia in tutela admiſit: Deinde inquit lex illa (& nunc intrat verſiculus ſupra allegatus pro contraria parte) nec ſatis non dantes temere repelluntur, quia plerumque bene probati & idonei atque honeſti tutores etiam ſi ſatis nõ dederint non debent reijci, &c. Agit itaque lex illa, vt patet in tutoribus teſtamentarijs, in quibus nimirum, ſi non ſatiſdent nec repelluntur ab adminiſtratione, licet cęteri contutores vel aliquis eorum ſatiſdationem offerant: nos vero nunc hic agimus de tutoribus datiuis à iudice, & recte contendimus etiam ſi ſint locupletes comprehendi ſub communi regul. generali, quæ habet quòd hodie omnis tutor datiuus ſatiſdat. Præterea ideo & ſecundo in caſu dict. leg. teſtamento plerumque bene probati & idonei, atque honeſtiores non debent reijci nec compellendi ſunt ſatiſdare, quia habent alios contutores ſatiſdãtes, quorũ cautela res minoris ſalua fiet, vt patet ex tenore & continentia eiuſdẽ. l. & præcipue in fine ibi, duplex, igitur cauſæ cognitio eſt vna ex perſona eius, qui obtulit ſatiſdationem, quis & qualis ſit, alia contutorum, quales ſint, num forte eius exiſtimationis, vel eius honeſtatis ſint, vt non debeant hanc contumeliam ſatiſdationis ſubire: qui text. in hoc eſt ſingularis ſecũdum Alberic. in Rubrica, numero primo, ff. qui ſatiſdar. cogantur. hoc autem non contingit in noſtro caſu in quo tutor vnus datur à iudice, qui ſolus adminiſtrare debet, non vero à teſtatore, ideo licet diues ſit ſatiſdare tenetur, cum hodie omnis tutor datiuus id teneatur facere: Quinimo cenſeo, quòd etiam ſi plures tutores dati eſſent à iudice pro rerum exigentia, omnes ſatiſdare tenerentur ex regula cõi & generali ſupra dicta, tametſi aliqui eorũ eſſent bene probati, & idonei.

Deinde obſeruandum eſt, quòd omiſſio ſatisdationis inducit nullita-

tem tutelæ text. expreſſus in l. ſi tutor. C. in quib. cauſ. in integ. reſtitutio non eſt neceſſar. cuius verba ſunt hæc: ſi tutor tuus, qui pro tutelari officio non cauerat iudicio expertus eſt: contra eum lata ſententia iuri tuo officere non potuit: nec ea, quæ ab eo geſta ſunt vllã firmitatem obtinent. fruſtra igitur, in integrum reſtitutionis auxiliũ deſideras: quando ea, quæ ab eo geſta ſunt qui legitimæ adminiſtrationis perſonam ſuſtinere nõ potuit ipſo iure irrita ſunt idem ad literam cauetur in. l. in dubium. C. de tuto. vel cura. qui ſatis non ded. maioris namque momenti eſt ſatiſdatio, quam alia requiſita, quia inanis eſſet actio contra tutorem ſi non extaret perſona aliqua idonea ad ſoluendum contra quam poſſet agi. l. nam. ff. de dol. ita Iacob. Mandel. conſil. 21. num. 6. & Marc. Anton. Eugen. conſi. 19. num. 17. vbi num. 18. hoc limitat. in teſtamentario tutore.

In text. ibi, *E ſobre todo deuen jurar los guardadores de fazer todas las coſas que ſean à pro de los huerfanos que han en guarda, è de no ſe entremeter de fazer coſa que ſe torne à daño dellos*: hæc lex dirimere videtur illam difficilem quæſtionem, quam iure communi late examinãt, DD. noſtri.

31 An requiratur pro forma & valore tutelæ, quòd tutor iuret non ſolũ vtilia facere & inutilia prætermittere, ſed etiam addere quod pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiet, ita vt niſi his verbis rite conceptis defenſionem promittat tutela non valeat: vel ſufficiat, eam per verba æquipollentia promittere & iurare, licet inſpecie defenſio non exprimatur, veluti facere vtilia & inutilia prætermittere?

Textus namque in. l. final. §. omnem. C. de adminiſtratio. tut. ad tollendam omnem dubitationem pro defenſione pupillorum & adultorum ſanciuit, omnes tutores vel curatores non alias creari, niſi prius cum alijs ſolemnibus verbis, quæ pro gubernatione rerum tam in geſtis, quam in cautionibus ab his ſcribuntur, & hoc ſpecialiter expreſſerint ꝙ omnimodo ſine vlla dilatione defenſionẽ pupillis & adultis, alijſq; ſupra memoratis perſonis ſubire eos neceſſe eſt: ergo niſi hæc verba formaliter addãtur tutela nõ valet: Plura namque tutóres iurare ſolent, coram iudice præſente tabellione cum tutelam ſuſcipiunt & ſibi ipſa diſcernatur, primo quòd pupillum eiuſque bona bene & fideliter adminiſtrabunt, ſecundo quód vtilia procurabunt & inutila euitabunt, ſicque rem pupilli ſaluam fore, tertio quòd de bonis pupillorum certum & verum inuentarium facient, quarto, quòd de adminiſtratis ſuo loco & tempore rationem reddent, & reliqua ſoluent: quæ omnia licet ſic iurauerint, niſi quoque addant inſpecie ſe defenſionem pupilli vel adulti ſine vlla dilatione ſuſcepturos, corruet tutelæ datio ſiue decernitio, vt probari videtur manifeſte ex dict. §. omnem: & in terminis ex illo text. ita tenet Bart. in. l. legitimus in principio. num. 8. verſic. quintum, quod requiritur. ff. de legitim. tut. dicens quòd antiqui non ponebant iſtud, propter quod iam vidit multas tutelas caſſari, ſed hodie hoc in qualibet apponitur, & ꝙ licet iure antiquo hoc eſſet præcipuũ officium tutoris, ſcilicet, pupillũ ipſum indefenſum nõ relinquere vt in. l. tutoris præcipuum. ff. de adminiſtratione tut. tamen lex vltima quod hodie tutor hoc expreſſe promittat idem Bar. in l. prætor in principio. ff. de nou. oper. nuntia. vbi Iaſ.

Digitized by Google

num.9. verſic. iuxta prædicta, teſtatur hanc eſſe communem ſententiam, quam etiam ſequitur idem Iaſo plures referens in. l. 1. num. 21. ff. de lib. & poſthum. & Guido Papa q. 330. num. 6. verſiculo quinto, & iterum ad fin. num. 6. vbi quod tutores ſemper promittunt pupillum indefenſum non relinquere, & tenent cõmuniter DD. teſte Philippo Corneo conſilio. 164. videtur litera. D. lib. 4. eſt communis ſecundum Gratũ conſi. 156. n. 2. lib. 2. & ſecũd. Baeç. plures referẽtem de decimis tutorũ c. 2. nu. 67. & inquit Matheſil. notab. 107. nota tex. ſingularẽ, antiquos practicos in hoc erraſſe, obſeruantes, q̃ loco promiſsionis defenſionis ſufficeret præaſſerta promiſſio, ſcilicet, vtilia facere & inutilia prætermittere, eandem principalem ſententiam ſequitur, & probat alios allegans, & dicens, hoc nullam habere difficultatem Antonius Piagius de tutor. & curator. quæſtione. 8. numer. 29. & Ioannes Baptiſta Ferretus, conſil. 312. num. 12. in ſecunda parte, vbi quod omnes in hoc concordant, & quod eſt communis opinio, & per omnes celebrata, & in iudicijs practicata ſecundum Bartol. & Iaſ. & alios quos refert, & pro hac communi ſententia adeſt nobis regnicolis hodie bona lex. 94. tit. 18. partita. 3. ibi, *Los quales guardadores prometieron, e iuraron a mi fulano eſcriuano publico recibiente por el huerfano que eſtaua delante de fazer, e cumplir todas las coſas que ſon buenas e prouechoſas à aquel huerfano, e le deſuiar, e non fazer las que le fueſſen dañoſas, e de guardar bien, e lealmente la perſona del huerfano, e todos ſu bienes: e otroſi de buſcar todo ſu pro del huerfano &c. e de defender, e amparar, a buena fee ſin mal engaño los derechos del huerfano en juyzio, e fuera de juyzio, expende verba illa, defender, e amparar, &c.*

Sed contrariam ſententiam, imo, quod tutela, & geſta per tutorem valeant, etiamſi defenſio non ſit promiſſa per ea verba, ſed per æquipollentia voluit Cyn. in dict. l. final. §. omnem, & ibi Bald. & in dict. l. legitimos, & in. l. 1. & 2. C. de tut. & cur. qui ſatis non ded. cuius tanta videtur eſſe authoritas, vt quando illius deciſionem habemus non videatur laborandum ſecundum Philipp. Decium conſilio. 65, pro tenui facultate ad fin. quem refert Piagius vbi ſupra, num. 30. licet adhuc contra Baldum teneat in hoc priori opinioni adhærens cum ſaluans quodammodo, hanc etiam ſecundam opinionẽ probat Marcus Mantua ſingul. 570. & Capell. Toloſan. deciſ. 69. quoniã iura cõſiderant effectũ verborũ non formam. l. quoniam indignum C. de teſtament. idem alios allegans ſequitur, & late probat Baeç. dicto capite. 2. num. 68. cum ſequentibus & nos late probauimus propter virtutem iuramenti, & alia de iuramento confirmatorio. 1. parte, capit. 73. per totum, & nobiſcum D. Spino in ſuo Speculo teſtamentorum gloſ. 29. num. 28. cum tribus ſequentibus, & nouiſsime eandem ſententiam probat Patianus de probat. lib. 1. capite 26. num. 80. fol. 70. & Iacob. Mand. conſil. 21. num. 11. & hanc opinionẽ probat text. in authentica vt hi, qui oblig. &c. §. fin. collatione. 6. ibi, etiã ius iurandum eum dicere ſacroſancta Dei Euangelia tangentem, quia per omnem pergens viam vtilitatẽ adoleſcentis aget &c. ſed & expreſſius approbatur hæc ſententia in noſtra hac. l. regia. 9. tit. 16. part. 6. in verbis prænarratis, in quibus nihil formaliter exprimitur de defenſione, ſed ſatis æquipollenter, & virtualiter in eis cõprehenditur, vnde hoc ſufficit, quia veritati ſtandum eſt, nõ vero apicibus verborum: litera nam

que occidit, ſpiritus autem viuificat, vt inquit D. Paulus. 2. ad Corint. c. 3. & ideo hanc ſecundam partem amplector, & probo, vt pote iure veriorem, & noſtra lege appobatam, quæ etiam cõprobatur ex his, quæ in fine huius capitis dicemus.

Neque obſtat dict. l. fin. §. omnẽ quia loquitur in iudice ne ſcilicet, creet tutorem, qui non promittit defenſionem abſque vlla mora ſuſcipere non tamen inquit textus, quod tutela alia forma decreta non valet, neque quod tutor formaliter hoc promittere debet, ita que licet id requiratur ex parte iudicis, non tamẽ ex parte tutoris, ita reſpondet Baeç. vbi ſup. num. 69. ſed ſufficit quod faciat iuramentum per verba æquipollentia iuxta formam noſtræ. l. 9. in verbis ſupra relatis.

Similiter non obſtat l. 94. titu. 18. partita 3. in verbis ſupra relatis adducta pro priore opinione, quoniã ibi factum narratur potiuſquã neceſſitas præciſa inducatur, non enim. l. illa requirit quod verba ibi poſita ad literam ponantur, neque addit ſine dilatione, ita reſpondent, & bene Baeç. vbi ſupra, num. 71. & Spino n. 31. id, quod probatur in noſtra l. 9. quæ nouiori loco poſita eſt in hoc opere ſeptem partitarum, quoniam ea verba non appoſuit, neque eorum meminit, ſed tantum, quæ nunc explicamus, ergo illa non ſunt de forma ſubſtantiali, ita quod omiſſa vitient tutelam, ſed ſufficit quod iuramentum tutoris contineat, quæ in noſtra l. exprimitur, quibus ſufficienter, & efficaciter comprehenditur defenſio pupillorum.

32 Vltimo obſeruandum erit, quod in his, quæ dilationem non recipiũt vel quæ principaliter ad commodũ pupilli ſpectant, geſta per tutorem valent, etiam ſi prædictum iuramentum non præſtiterit, neque cætera ſolemnia obſeruauerit, ita Bart. in. l. legitimos in principio num. 9. ff. de legit. tut., & conſuluit Socin. conſil. 153. nu. 3. & 5. volumine. 5. & tenet Guid. Papa, quæſtione. 330. num. 6. & Auguſt. Beroi. quæſtione. 68. nu. 1. & 2. Sylueſt. Aldroband. in princi. inſtit. de agnat. tut. num. 14. & alios referens Baeç. de decim. tut. cap. 2. numer. 64. & 65. diximus ſupra non ſemel.

33 Quinimo dicebat Speculat. in titulo de tuto. § generaliter, numer. 4. quod licet tutor non iurauerit (intellige extra prædict. caſus) valent tamen facta per eum, quia cum multa egerit, decepti eſſent, qui cum eo cõtraxiſſent, argumẽto legis Barbarius Philippus. ff. de officio præt. hæc tamen opinio Speculatoris vera quidem non eſt quoniam dict. l. Barbarius non habet locum, niſi in officijs publicis authoritate, & vtilitate, nõ in priuatis, & ſic geſta à tutore putatiuo communiter reputato valido, non valent, nec regula dict. l. Barbarius in tutore locum habet, vt probat Baeç. de decimis tutorum ca. 12. num. 8. & 9. & Azeu. in. l 8. ſub nu. 13. tit. 9. lib. 3. & in. l. 2. titul. 3. numero. 85. & 86. lib. 5. nouæ collectio. regiæ.

34 Sic etiam Bald. in addit. ad eundẽ Speculat. titul. de curat. circa finem tenet, quod ſi tutor non fecerit inuẽtariũ, non valet autoritas eius, quia omiſsio modi, vel formæ vitiat actũ etiam fauorabilem. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verb. oblig. etiam ſi cõmunis error adſit.

35 Præterea Bart. vbi ſupra, & communiter DD pro forma valoris tutelæ requirunt iuramentum tutoris, & iſtud ſeruatur, quia in omnibus decretis tutelarum iudices faciunt iurare tutores, ita Guido Papæ dicta

quæſt.

Digitized by Google

quæſt. 330. num. 4. verſic. 3. requiritur, ergo eo omiſſo omnia inde ſequuta erunt nulla, præter quam in duobus caſibus ſpecialibus ſupra dictis in hac vltima obſeruatione, & ita merito contra opinionem Speculatoris, vbi ſupra tenere, aut ſaltẽ remanere videtur Gregor. Lopez in d. l. 9. in gl. iurar.

36 Tametſi circa omiſſionem inuentarij verius exiſtimem contra Bald. vbi ſupra, vt nõ vitiet tutelam, quin imo geſta per tutorem ante confectionem inuentarij valeant, ſiquidẽ omiſſio inuentarij præſtat cauſam remouendi tutorem, ergo interim eſt tutor, & valent geſta per eum, vt concludit Bart. in l. tutor, qui repertorium col. 2. verſi. contrarium puto. ff. de adminiſt. tutor. Abb. conſil. 90. in 2. parte conſilij, & alios allegans Mendel. conſil. 21. nu. 7. & dicemus latius infra ſuo loco, ſequitur etiam cum alijs Marc. Anton. Eugẽ. dicto conſilio 19, numero 16. vbi nu. 19. quod multo magis idem

37 cõcludendum eſt de omiſſione promiſſionis de faciendo vtilia, & prætermittendo inutilia, quia non reperitur iure cautum ſecundum Albe. conſilio 21. num. 11., quod iſta omiſſio operetur nullitatem tutelæ, cum ſit promiſſio modici momenti, & licet hoc lex requireret, non tamẽ eſt nouum, quod lex aliquid requirat, vel prohibeat, & tamen actus non ſit nullus, ſi illud non obſeruaretur, vt late docet Iaſo in lege, patrẽ furioſo, colum. tertia, quarta, & quinta. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. quem refert, & ſequitur Eugen. d. conſ. 19. n. 20.

(.?.)

SVMMARIA

Cap. 13.

1 *Dominus manumittens ſeruum impuberem erit eius tutor & num. 2. vbi quòd ex l. 12. tabularum tutela hæc ad patronos libero ſque eorum pertinet.* 2

3 *Patronus non præfertur in tutela, matri aut auiæ & multo minus auo materno, vel paterno de iure regni Caſtellæ & conſuetudine Luſitaniæ ſi liberi ſint.*

4 *Patronus, eiuſque liberi coguntur ſatiſdare, ſi eorum perſona vulgaris, vel minus honeſta ſit, alias ſecus.*

5 *Pater emancipans filium ſuum impuberem debet eſſe eius tutor, eſtque tutela legitima.*

6 *Pater hic tutor filij ſui emancipati non debet ſatiſdare niſi cauſa cognita, vt hic.*

7 *Pater non erit tutor filij ſui quando eius mater, qui de mariti moribus ſecus ſuſpicatur filios ſuos ſub ea conditione inſtituit hæredes, ſi á patre emancipati fuerint.*

8 *Frater impuberis emancipati patre decedente erit eius tutor & hæc appellatur fiduciaria tutela.*

Capit. 13.

¶ De patrono tutore liberti, & de patre tutore filij emancipati.

1 Dominus manu mittẽs ſeruum ſuum impuberem erit eius tutor, quia ei decedenti ſine hæredibus qui de iure ſuccedere debeant, hæres exiſtit

ſtit vniuerſorum bonorum. Pater etiam, qui filium ſuum impuberem emancipauit, eius tutor eſſe debet: Patre autem ante pubertatem filij decedente, frater pupilli maior. 25. ann. debet eſſe eius tutor loco patris ſui, ita decidit.l. 10.titul.16. partita.6.

2 Ibi, *el ſeñor deue auer en guarda a el e a ſus bienes*, ex l.namque.12. tabularum libertorum, & libertarum tutela ad patronos liberoſque eorum pertinet, quæ & ipſa legitima tutela vocatur: non quia nominatim in ea lege de hac tutela caueatur, ſed quia perinde accepta eſt per interpretationẽ ac ſi legis verbis introducta eſſet, eo enim ipſo, quod hæreditates libertorum libertarumq́; ſi inteſtati deceſſiſſent, iuſſerat lex ad patronos, liberos ve eorum pertinere, crediderũt veteres voluiſſe legem etiam tutelas ad eos pertinere, cum, & agnatos, quos ad hæreditatem lex vocat eoſdẽ, & tutores eſſe inſtituit, quia plerunque vbi ſucceſſionis eſt emolumẽtum, ibi, & tutelæ onus eſſe debet text.in principio inſtit. de legitim. patron.tutc. vbi quod ideo dixit plerunque, quia fœmina impubes manumittatur ipſa ad hæreditatem vocatur cum alius ſit tutor, facit auth. ſicut C. de legit. tut. vbi quod ſicut hæreditas agnatione non inſpecta proximis defertur, ſic & tutelę onus comitatur emolumentum ſi maſculi, & perfectæ ætatis ſint, & nulla lege prohibeantur ſuſcipere.

Obſeruandum tamen eſt in pro-
3 poſito, patronum non pręferri in tutela matri, aut auiæ, & multo minus auo materno, aut etiam paterno de iure regni Caſtellæ, & conſuetudine Luſitaniæ regni, ſi liberi ſint teſte Molina Theologo de iuſtitia, & iure 2.tractatu diſputatione.220.verſ.Patronus pag.1360.

Patronus hic, & patroni liberi coguntur ſatiſdare, ſi eorum perſona vulgaris, vel minus honeſta ſit, ꝙ ſi honeſta fuerit, remittitur ei ſatiſdatio: itaque cauſæ cognitio prætoris in hac ſpecie neceſſaria eſt iuxta. l. legitimos in principio. ff. de legitim. tutor. diximus ſup. cap. præcedẽti. 4

In text.ibi, *Otroſi dezimos que ſi el padre ſaco al hijo de ſu poder que es menor de quatorze años que el lo deue auer en guarda a el e a todos ſus bienes*: hæc tutela exemplo patronorum recepta eſt, quæ & ipſa legitima vocatur, nam ſi quis filium, aut filiam, nepotem, aut neptem ex filio, & deinceps impuberes emancipauerit, legitimus eorum tutor erit, vt in principio inſtit. de legit. parent. tut. cum quo concordat. l. noſtra regia hæc deci- 5
6 ma. Pater autem hic non debet ſatiſdare, niſi cauſa cognita, veluti ſi patrimonium filij ſit amplum, & perſona patris indigens, & ſuſpecta, vt reſoluimus ſupra capite præcedenti.

7 Limitatur deciſio ſupradictæ noſtræ, l. in caſu.l. filijs matrem.25.C. de inoffic. teſtam. nempe, quando mater, quæ de mariti moribus ſecus ſuſpicata filios ſuos ſub ea inſtituit conditione, hæredes, ſi à patre emãcipati fuerint, tunc enim pater hic filios emancipans non erit eorum tutor ſecundum Baldum ibidem numero.5. quem refert, & ſequitur Greg. Lopez in d.l.10.in gloſſa, el padre, in fine.

8 In tex.ibi, *E ſi el padre murieſſe en ante que el moço fueſſe de edad, ſi el huerfano tuvieſſe otro hermano q̃ fueſſe mayor de veyntícinco años el lo deue auer en guarda en lugar de ſu padre*: hæc appellatur fiduciaria tutela, tex. in princ. inſtit. de fiduciar. tut. à quo noſtra l. regia emanauit, vbi quod patrono legitimo tutore mortuo liberi quoque eius legitimi ſunt tutores.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA

Cap. 14.

1 TVTORIBVS *pluribus cõſtitutis, aut datis, orta que diſcordia inter eos ſuper adminiſtratione bonorum pupilli, omnium conſenſu poteſt vni eorum adminiſtratio cõmitti, & per iudicem decerni cum cautione: quolibet autem administrare volente eligat iudex vnũ ex eis, & in numeris ſequentibus quo modo hoc intelligatur.*

2 *Et procedit tam in tutoribus teſtamentarijs, quam legitimis, & datiuis.*

3 *Tutoribus pluribus relictis in teſtamento à patre filijs ſuis, adminiſtrabit ille quem pater deſtinauerit: cæteri vero tutores non adminiſtrabunt, ſed erunt honorarij tutores, qui tenentur de his, de quibus hic: ſi autem non eſt à teſtatore electus tutor, aut gerere nolet, tũc is geret, cui maior pars tutorum tutelam declarauerit, & quod erit officium iudicis in hac ſpecie hic diſſeritur. Si autem fuerint plures tutores legitimi, & expediat per vnum tantum geri, tunc vnus eorum poteſt reliquos compellere vel quod ſatiſdent, vel recepta ſatiſdatione ab eo conſentiant, quod ei geſtio cõmittatur, quod ſi inter eos non conueniat quis eorum gerat, iudex eliget meliorem, & vtiliorem pupillis, & præſtita ſatiſdatione decernet ei adminiſtrationem.*

4 *In patronis circa adminiſtrationem tutelæ non oportet admitti prouocationẽ, niſi ex magna cauſa.*

Cap. 14.

¶ Pluribus contutoribus diſſentientibus, quis eorũ tunc adminiſtrare debeat?

1 ORTA diſcordia inter plures contutores ſuper adminiſtratione bonorũ pupilli, omnium cõſenſu poteſt vni adminiſtratio cõmitti, & per iudicem diſcerni cum cautione: quolibet autẽ eorum tutelam adminiſtrare volente eliget iudex vnum ex eis: ita latius cauetur in lege vndecima titulo. 16. partit. 6.

In textu ibi, *ſi los guardadores de los huerfanos fueren muchos &c.* dum diſponit, *que ſi ſe leuantare deſacuerdo entre ellos de manera que no ſe puedan todos ayuntar a fazer aquellas coſas que ſon tenudos de fazer e guardar de ellos e de ſus bienes, que eſtõce el vno de ellos puede dezir al juez que el quiere dar recado, e obligarſe a cumplir lo q̃ auian todos de cumplir, ſi los otros lo touierẽ por bien, e ſi non que lo haga alguno dellos: e que ſi acordaren en eſto que deue el juez tomar tal recado del como ſe dixo en la ley antes deſta.*

2 Adde quod procedit tam in tutoribus teſtamentarijs, quam legitimis & datiuis,, vt obſeruauit Gregorius Lopez ibi gloſſ. 1. in principio in teſtamentarijs probatur ex l. teſtamẽto. 17. cum l. ſequenti. ff. de teſtam. tut. vbi præfinitur ordo habẽdus, quando vnus ex tutoribus teſtamentarijs offert ſatiſdationem, vt ſolus adminiſtret, & itidem quando cæteri contutores velint ſatiſdare, vt ſupra retulimus cap. 12. præcedenti,

quod

Digitized by Google

quod ſi plures ſatiſdare parati ſunt, tunc idoneor præferendus erit, vt & tutorum perſonæ interſe, & fidei iuſſorum comparentur, vt in lege, quod ſi plures. 18. eiuſdem tituli, q lex noſtra in verſicul. ſequenti approbare videtur, orta tamen ſuper hoc inter eos diſcordia, vt patet ibi, *Y ſi deſacordaren de manera que cada vno quiera obligarſe a eſto, e quiera auer en guarda los bienes de los moços, eſtonce el juez deue eſcoger aquel que entendiere que lo hara mejor, e que ſera mas prouechoſo a los moços etomar tal recado del como ſobredicho es, e darle poder q̃ el ſolo los pueda auer en ſuguarda, e aliñar, e aprouechar los bienes dellos*: tunc demũ igitur datur iſta electio iudici, quando tutores non concordant, vt vnus eorũ gerat, ſed omnes velint gerere, vt patet ex dictis verbis noſtræ. l. & præterea tenet Gregorius Lopez ibidem in gloſſ. eſcoger, ibi, & aduerte.

3 Sed vt res hæc apertior fiat, diſtinctione vti opus eſt, de qua in. l. 3. per totam vſque in fin. ff. de adminiſtratione tut. nempe, quod quando plures tutores dati ſunt in teſtamento per patrẽ, & dubitetur, quis eorum gerere debeat, ſi pater, qui in poteſtate habet deſtinauit teſtamento, quis tutorum tutelam gerat, ille debet eam gerere, quem pater deſtinauit, meritoque patris ſtatur voluntati, qui vtique recte filio proſpexit: idem eſt de his, quos parens deſtinauit teſtamento, & prætor eos confirmauit, vt ſi parens declarauit, quem velit tutelam adminiſtrare: ille ſolus adminiſtret: cæteri vero tutores non adminiſtrabunt, ſed erũt hi, quos vulgo honorarios appellamus, qui poſſunt conueniri excuſſione præcedente bonorũ illius, qui geſſit, dati ſunt enim quaſi obſeruatores actus eius, & cuſtodes, imputabiturque eis quandoque, cur ſi male eum conuerſari videbant ſuſpectum non fecerint: aſsiduè igitur, & rationem ab eo exigere eos oportet, & ſolicite curare qualiter conuerſetur, & ſi pecunia ſit quę deponi poſsit, curare, vt deponat ad prædiorum comparationem: blandiuntur enim ſibi, qui putant honorarios tutores omnino non teneri, tenentur enim ſecundum ea, quæ ſupra oſtendimus, ita cauetur in dicta. l. 3. in toto ſuo principio.

Nonnunquam tamen ab hoc receditur, vt in caſibus expreſſis in. §. 1. eiuſdem. l. 3. de quibus ſupra egimus, apparet igitur prætori curæ fuiſſe, ne tutela per plures adminiſtretur, quippe, & ſi pater, non deſtinauerit, quis gerere debeat, attamẽ id agit, vt per vnum adminiſtretur: facilius enim vnus tutor, & actiones exercet, & excipit ne per multos tutela ſpargatur.

Si autem non eſt à teſtatore electus tutor, aut gerere nolet, tunc is geret, cui maior pars tutorum tutelam declarauerit. Prætor igitur iubebit eos conuocari, quod ſi non coibunt, aut coacti non decernent cauſa cognita ipſe ſtatuet, quis tutelam geret, ſi vero non conſentiant tutores prætori, ſed velint omnes gerere, quia fidem non habent electo, nec patiuntur, vt ſuccedanei, ſint alieni à periculo omnes gerẽt: quod ſi velint inter ſe tutelam diuidi, vel in partes, vel in regiones audiendi ſunt, & quilibet tuetur ſe exceptione pro ea parte, vel regione, quam non adminiſtrauit, ita probat textus in leg. 3. §. fin. cum lege ſequenti. ff. de adminiſtrat. tutorum, & ibi notat Alber. & inquit ibi Bartolus numero. 1. quod ſi vnus vult diuidere & omnes alij velint adminiſtrare, tunc fiet diuiſio cæteris inuitis per officium iudicis: & præfatam diſtintionem

Digitized by Google

tinctionem, quæ legalis quidem eſt, ſequitur Gregor. Lopez in d. l. 11. in gloſſa, eſcoger, ibi, & aduerte hic tit. 16. part. 6.

Si autem ſint plures tutores legitimi, & expediat per vnum tantum geri, tunc vnus eorum poteſt reliquos compellere, vel quòd ſatiſdent vel recepta ſatiſdatione ab eo, conſentiant, quod ei geſtio committatur, vt in lege legitimos. §. 1. & ibi notat Bald. ff. de legitim. tut. & ſi inter ſe non concordent, quis eorum gerat, iudex eliget meliorem, & vtiliorem pupillis, & præſtita ſatiſdatione decernet ei adminiſtrationem, vt is ſolum perſonam, & bona pupillorũ ſub ſua tutela, & cuſtodia habeat iuxta l. noſtram regiam. 11. quæ indiſtinctè in pluribus tutoribus orphanorũ loquitur, nec diſtinguit, an ſint teſtamentarij legitimi, vel datiui, ergo in omnibus his locũ habet, & in terminis, ita tenet Greg. Lopez ibidem in gloſſa, verb. eſcoger ad finem, & in datiuis idem probauerat eadem gloſſ. 1. ibidem.

4 In patronis autem non oportet admitti prouocationẽ niſi ex magna cauſa, ne quis ſpem ſucceſſionis diminuat iuxta textum in dicta lege legitimos. §. primo, ibi, puto in patronis.

SVMMARIA

Cap. 15.

1 *PLVRES tutores ſimul cõſtituti non ſolum viriliter obligantur, ſed ita etiam vt quilibet eorum inſolidũ conueniri poſſit, quod late hic iure probatur, & eſt prima regula.*

2 *Præcedens iuris regula proculdubio procedit, quando vnus tutorum geſſit tutelam mandato aliorum contutorum, tunc namque indubie omnes inſolidum tenẽtur abſq; beneficio ordinis.*

3 *Procedit etiam licet tutores non ſint legitime conſtituti.*

4 *Procedit multo fortius, quando tutores non adminiſtrantes ſunt in dolo.*

5 *Proceditque non ſolum in fauorem pupillorum, ſed etiam creditorum hæreditariorum.*

6 *Fallit autem prædicta. 1. regula in duobus caſibus, de quibus hic. 1. quando teſtator tutelam diuiſit. 2. ſi à iudice diuiſa ſit niſi in caſibus, de quibus hic.*

7 *Fallit tertio, quando ſunt tutores diuerſæ ſpeciei, vnus teſtamentarius, & alius datiuus, quo caſu pro ſua quiſque parte tenetur.*

8 *Fallit quarto in caſu l. 1. C. de diuid. tut.*

9 *Differentia tamen eſt in hoc inter tutores, & eorum fideiuſſores de qua hic.*

10 *Tutores plures, licet inſolidum teneantur regulariter, habent tamen inter ſe quatuor iuris beneficia. Primum eſt beneficium ordinis, Secundum diuiſionis: Tertium ceſſionis actionis; Quartum vtilis actionis.*

11 *Beneficium ordinis competit, quando ſunt plures tutores, quorum aliqui geſſerunt alijs minime gerentibus.*

12 *Beneficium ordinis non datur, nec competit, vbi, qui non geſſerunt tutelam ſunt in communi, vel proprio dolo.*

13 *Beneficium ordinis non datur, nec competit, vbi gerentes geſſerunt ex mandato eorum, qui non geſſerunt: non tamẽ ſufficit in hac ſpecie ſimplex permiſsio vt in num. 14.*

15 *Beneficium ordinis, non datur pro neglectis: in his enim omnes æqualiter ſine beneficio ordinis tenentur.*

16 *Beneficium diuiſionis impenditur tutoribus omnibus gerentibus, vel nullis gerentibus, ita vt non ſit locus ordinis beneficio, vt obligatio inter omnes diuidatur, qui ſoluendo reperti fuerint.*

17 *Beneficium diuiſionis cõpetit etiã fideiuſſoribus etiã ſi ſint in ſolidum obligati.*

18 *Benefi-*

Digitized by Google

18 *Beneficium diuiſionis competit fideiuſſoribus, & tutoribus non ſolum in modum exceptionis, ſed etiam per officiũ iudicis poſſunt impetrare, vt inter eos diuidatur abligatio.*

19 *Beneficium diuiſionis an pertineat ad tutores, qui ex communi dolo conueniũtur, & numeris ſequentibus referuntur diuerſæ ſententiæ: affirmatiua eligitur refecta concordia de qua in n.21.*

20 *Pupillo competit actio aduerſus vnumquemque magiſtratum in ſolidum abſque beneficio diuiſionis, quando ipſi magiſtratus dolo pupillo proſpexerunt.*

22 *Beneficium diuiſionis facilius conceditur, quam vtilis actionis.*

23 *Beneficium ordinis non competit pro neglectis, & doloſe adminiſtratis, quia differentia ſunt hæc beneficia.*

24 *Actio eadem, licet competat contra tutores, & contra magiſtratus, ſolent tamẽ à iure diſtingui.*

25 *Magiſtratus male proſpicientes pupillo de utore licet mero iure teneantur ei in ſolidũ ex æquitate tamen competit illis beneficium diuiſionis.*

26 *Tutor conuentus non ex communi, ſed ex proprio dolo non habet beneficium diuiſionis.*

27 *Magiſtratus præponens tutorem pupillo excutiendus eſt prius, quam agatur contra tutores non gerentes: ſed hoc receſſit ab aula curiarum, & vſus illud non admiſit amplius, ſed immediate conueniuntur ipſi tutores.*

28 *Beneficium cedendarum actionum datur tutoribus ſoluentibus pro contutoribus, vt ſibi ſoluentibus cedantur à pupillo actiones negotiorum geſtorum, competentes illi aduerſus tutores, vt eos poſsint exigere, ſi quando ſoluendo eſſe reperti fuerint.*

29 *Beneficium cedendarum actionum competit tutori conuento ex communi culpa, vel ex culpa alterius, ſecus ſi cõueniatur ex cõi dolo, vel alterius.*

30 *Beneficium cedendarum actionum, non comprehenditur ſub renunciatione generali omnium beneficiorum, niſi ſpecialiter renuntietur.*

31 *Beneficium vtilium actionum datur tutoribus conuentis, atque exactis contra alios tutores, quo caſu actiones ab eo, qui pupillus fuit ceſſæ non ſunt.*

32 *Beneficium cedendarum actionum nihilominus neceſſarium fuit, non obſtãte beneficio vtilium actionum ex ratione de qua hic.*

33 *Tranſactio facta cum quibuſdã adminiſtratoribus, cæteris, cum quibus non eſt tranſactum non prodeſt.*

Cap. 15.

¶Pluribus tutoribus conſtitutis, quomodo ſinguli teneantur?

SVPERIORIbus in cap. proximè præcedẽti dictis cõſonum eſt, vt de pluribus tutoribus eiuſdem pupilli, vel eorundem pupillorum ſimul relictis, datis, vel conſtitutis quomodo vnuſquiſque teneatur, & conueniri poſſit, agamus: & in hoc

1 Regula iuris eſt quod plures tutores ſimul conſtituti non ſolum viriliter obligantur, ſed ita etiam, vt quilibet eorum in ſolidum conueniri poſſit, gerunt enim negotium publicum authoritate, licet vtilitate priuatum, vt in princ. inſt. de excuſ. tut. & ſunt rei plures debendi, licet non in omnibus, & per omnia, & in ſolidum obligentur. l. tres tutores in princ. 56. ff. de adminiſtratione tut. ibi inquit textus tutores pupillo dati ſunt, vnus tutelam geſſit, & ſoluendo nõ eſt: ſecundus Titio gerendam mandauit.

mandauit, & Titius quædam admi-
niſtrauit, Tertius nihil omnino geſ-
ſit, quæſitum eſt, quatenus quiſque
eorum teneatur? & tutorum quidẽ
periculum commune eſt in admini-
ſtratione tutelę, & in ſolidum vni-
uerſi tenentur: addit eadẽ n. l. in ver-
ſiculo non ſolum: quòd non ſolum
geſſiſſe tutelam creditur is, qui alij
gerendam mandauit, ſed & qui ſatis
à contutore accepit rem ſaluam pu-
pillo futuram, eique permiſit admi-
niſtrationem totius tutelæ, nec po-
teſt ſe defendere conſtitutionibus,
quæ iubent, ante conueniri eum qui
geſſit, item in eo, quod nemo geſſit,
non vtique eius periculum eſt, qui
quædam geſſit, ſed cõmuniter om-
nium, exigi autem ab eo ſolo pericu
lum ob alia, quæ non geſſit nõ opor-
tet niſi qua talia ſunt, vel conſuma-
tionem cęptorum ab eo deſiderabãt
vel ita coniũcta fuerunt, vt ſeparari
non debeant.

Secundo principaliter eadem iu
ris regula probatur ex lege. 1. §. nunc
tractemus. ff. de tut. & ratio. diſtrah.
vbi inquit textus, nunc tractemus ſi
plures tutelam pupilli adminiſtraue
rint, pro qua quiſque eorum parte
conueniendus ſit, & ſi quidem om-
nes quidem geſſerũt tutelam, & om-
nes ſoluendo ſunt: æquiſsimum erit
diuidi actionem proportionibus vi-
rilibus exemplo fideiuſſorum, ſed
& ſi non omnes ſoluendo ſint inter
eos, qui ſoluẽdo ſunt diuiditur actio:
ſed prout quiſque ſoluendo eſt pote
runt conueniri: & ſi forte quis ex fa-
cto alterius condemnatus præſtitit,
vel ex communi geſtu, nec ei man-
datæ ſunt actiones conſtitutum eſt à
diuo Pio, & ab Imperatore noſtro,
& diuo patre eius vtilem actionem
tutori aduerſus contutorem dandã.

Tertio idem probatur ex. l. 2. C.
de diuid. tut. vbi inquit tex. ſi diuiſio
adminiſtrationis inter tutores ſiue
curatores in eodẽ loco, ſeu prouin-
cia cõſtitutos, nec dum fuerit, licen
tiam habet adoleſcens & vnum eo-
rum eligere & totum debitum exi-
gere: ceſsione videlicet ab eo aduer
ſus cæteros tutores ſeu curatores
actionum ei competentiũ facienda.

Ex quibus iuribus merito hãc iu-
ris regulã probarũt glo. Cyn. Faber.
Bart. Bald. Alber. Angel. Salic. Alex.
Iaſ. Ruyn. Seyſel. Curt. & Alciat. in l.
1. C. de tranſact. & ibi Padilla nouiſ-
mus, nu. 6. & eſt cõis ſecũd. Ronche.
in l. eãd. in princi. n. 218. ff. de duob.
reis Boer. deciſ. 59. in princ. in 1. par.
quos adhoc refert & ſequitur exce-
pto Padilla. Marc. Ant. Eugen. dict.
conſil. 19. nu. 23. vbi ꝙ alibi paſsim.

2 Quæ quidem iuris regula procul
dubio procedit, quando vnus tuto-
rum geſsit tutelam mandato aliorũ
contutorum, tunc namque indubie
omnes in ſolidum tenentur abſque
beneficio ordinis gloſ. in dict. l. tres
tutores, & in dict. l. 1. C. de tranſact.
Boer. dict. deciſio. 59. num. 6. Eu-
gen. dict. conſi. 19. nu. 25. & 57. & eſt
text. expreſſus in d. l. tres tutores, in
princ. vt vidimus & dicemus infra.

3 Procedit etiam, licet tutores non
ſint legitime conſtituti leg. tutores,
§. curatores. vbi Bart. ff. de admini-
ſtrat. tutel. & in terminis conſuluit
Aretin. conſil. 29. column. 2. ad fin.
verſicu. & ſi dicatur, &c. ſub num. 3.
quem refert & ſequitur Eugen. dict.
conſi. 19. num. 24.

4 Tertio procedit multo fortius,
quando tutores non adminiſtrantes
ſunt in dolo, quia tunc quiſque pro-
prij delicti pœnam in totum mere-
tur cum delinqui non niſi in ſoli-
dum poſsit dicta l. 1. §. nunc tracte-
mus. ff. de tut. & rat. diſtrah. & l. ſi
plures. ff. de adminiſtr. tut. la ſegun-
da, ex veriori ſententia, quam pro-

bat Ronch.in dict.l.eandem ſub,nu. 221.verſic ſed maius dubium eſt & in l.3.§.vbi duo ſuper.2.quæſt.Bart. ff.de duob.reis & Eugen. vbi ſupra, num.40.&.58.vbi num.41. cum ſequentibus late probat de dolo conſtare quando tutor præpoſitus ab alijs contutoribus adminiſtauit,non confecto inuentario & num. 55. & 56.ponit exempla culpæ tutoris adminiſtrantis de qua cæteri contutores tenentur,vt ibi per eũ & nu.58.

5 Et præd. procedũt non ſolum in fauorem pupillorum, ſed etiam creditorum hæreditariorum, vt probat Eugen.vbi ſup.nu.71.nũc autem referamus nonnullos caſus exceptos à prædict.iuris regula, in quibus tutores non tenentur in ſolidum , ſed vnuſquiſque pro parte.

6 Primus eſt, quãdo teſtator tutelã diuiſit,ſecundus ſi à iudice diuiſa ſit niſi per dolum aut culpã ſuſpectum non remouerunt, vel tarde ſuſpicionis rationem mouerunt,cũ alter eorum non ſoluendo effectus eſt , vel ſuſpicionis cauſam agendo ſua ſponte iura pupilli prodiderunt, nec prodeſt eis dicentibus eũ contutorẽ ſuũ non adminiſtraſſe res pupillares,ita decidit text.in l.2. verſi. in diuiſionem.C. de diui. tut. vbi idẽ in text. inquit quòd ſi ipſi tutores inter ſe tutelam diuiſerint non prohibetur adoleſcens vnum ex his in ſolidum cõuenire:ita vt actiones,quas aduerſus alios habet ad electum trãſferat & tenẽt gloſ.& DD.in dict.l.2. & in dict.l.1.C.de tranſact.Rõch. in dict. l.eandem,nu.222.Decian.conſil.11. nu.55.volu.1.Eugen.dict.conſil. 19. nu.1. iuncto,nu.35.cum ſequent.

7 Tertius caſus eſt,quando ſunt tutores deuerſæ ſpeciei , quoniã vnus eſt teſtamentarius , alius datiuus, quo caſu pro ſua quiſque parte tenetur l.Lucius.§.cum teſtamento.ff.de adminiſtr. tut.vbi eum text. ita interpretatur Bart. idem Bart.in dict. l.1.num.4.C.de tranſact.& ibi Iacobin.num.11.& communem eſſe teſtatur hunc intellectum Alexan. ibi, nu.3.Curt.Senior,nu.10.& Padilla, nu.6. contra gloſſ. exiſtimantẽ diuiſionẽ ibi fuiſſe factã à teſtatore , ſed arguitur eius intellectus ꝙ text. ipſe inquit in illis verbis, ac ſi teſtamẽto in partes dimidias tutores dati eſſẽt.

8 Quartus caſus eſt in ſpecie l. 1. C. de diuid.tut. cuius verba ita ſe habent , ſi poſt finitum adminiſtrationis officium collegæ tui indemnitati præſtandæ idonei fuerint , poſtea que dum non conueniuntur minus idonei effecti ſunt: vitiũ alienæ ceſſationis ad diſpendium tuum pertinere , iuris ratio non patitur, & ibi gloſſ.ver.non patitur alia iura allegat.l.3.C.de probat. Fulgoſ. Alciat. num. 15.Purpur.55.& Padilla,num. 16.in dict.l.1.C.de tranſact. conſtituentes in hoc differentiam inter fideiuſſores & tutores : licet enim inter vtroſque obligatio diuidatur ac proinde tutor conuentus diuiſionem poſtulans teneatur probare cõtutorem ſoluendo eſſe l. ſi dubitetur in principio. ff. de fideiuſſor. fideiuſſori neceſſe eſt probare alterum fideiuſſorem ſoluẽdo eſſe tempore litis conteſtatæ, vt in.§. ſi plures de fideiuſſor. tutori tamen ſatis eſt ſi probet contutorem fuiſſe ſoluendo tempore depoſitæ adminiſtrationis, vt in iuribus, ſupra allegatis.

9 Sed quamuis tutores in ſolidum regulariter teneantur , habent tamen inter ſe quatuor iuris beneficia,ne in ſolidum excutiantur. Primum eſt beneficiũ ordinis: ſecundũ beneficium diuiſionis:Tertium beneficium ceſsionis actionis , quartũ beneficium vtilis actionis.

Bene-

10 Beneficium ordinis competit, quando ſunt plures tutores quorum aliqui geſſerunt alijs minime gerentibus, nam ſi non gerentes conueniantur, beneficio ordinis poterũt impetrare, vt primo qui geſſerit eiuſque hæres conueniatur. l. 2. in princ. C. ſi tutor. non geſſ. l. 2. in princip. & l. fin. C. de adminiſt. tut. l cum interdictæ C. arbit. tute. naturali namque æquitate fuit introductum vt primo reddat rationem, qui adminiſtrauit, quam, qui non adminiſtrauit: atque ad gerentem prius manus porrigatur, ita Bald. in dict. l. 1. colum. fi. verſic. ſic demum quæritur. C. de tranſact. quem adhoc refert & ſequitur Padilla ibi, num. 7. vbi quoque quod hoc ordinis beneficium & ad hæredes non gerẽtium extenditur, vt in l. pater verſ. prius. C. de hæred. tut.

11 Sed hoc beneficium ordinis nõ datur nec competit vbi, qui non geſſerunt tutelam ſunt in cõmuni vel proprio dolo, vt probare nititur Eugenius, dict. conſil. 19. n. 62. cũ ſequẽt.

12 Secundo limitatur quod diximus de beneficio ordinis, vt nõ procedat ſi gerentes geſſerint ex mãdato eorum, qui non geſſerunt, tunc enim omnes geſsiſſe videtur. l. ita tamen. §. geſsiſſe. ff. de adminiſtr. tut. gloſſ. in dict. l. tres tutores. ff. de adminiſtr. tut. & in dict. l. 1. C. de tranſact. Boer. dict. deciſ. 59. num. 6. Padilla in dict. l. 1. nu. 8. Marc. Ant. Eugen. dict. conſi. 19. nu. 25. cũ ſequẽti.

14 Non tamen ſufficit hac in ſpecie ſimplex permiſsio ſecund. Salicet. in dict. l. 1. colum. 2. & ibi Alciat. nu. 11. Claud. num. 4. & Padill. ſub num. 8. neque obſtat text. in dict. l. tres tutores. §. non ſolum. ff. de adminiſtr. tut. ibi, ei, qui permiſit: quia in illa lege non ſolum ſimplex permiſsio adfuit, ſed etiam mandatum videri potius propter ex actam ſtipulationem, rem pupilli ſaluam fore, vt patet ex eo text. ita & bene reſpondent Purpur. num. 50. & Padilla, nu. 8. ad fin. in dict. l. 1. C. de tranſact.

15 Tertio limitatur in neglectis in his enim omnes æqualiter ſine beneficio ordinis tenebuntur. l. 2. verſic. ſi qua. C. ſi tutor non geſſ. l. tutor. qui §. in eum. ff. de adminiſt. tut. niſi neglecta appendicia ſint eorum, quæ geſta fuere. l. tutor. verſi. inde in eo, ff. de adminiſt. tut. tex. optimus in l. quid ergo, verſi. iudicio. ff. de cõtra. iud. tut. ex quibus iuribus hãc tertiã limit. in ſpecie conſtituit Padilla in dict. l. 1. nu. 9. ex qua etiam cõprobatur prima limitatio præcedens Marci. Ant. Eugenij de his non gerentibus qui ſunt in communi vel proprio dolo, ſi enim in neglectis omnes æqualiter ſine beneficio ordinis tenentur, à fortiori pro doloſe admiſsis abſque prædict. beneficio tenebuntur.

16 Beneficium diuiſionis impenditur tutoribus omnibus gerentibus, vel nullis gerentibus, ita vt non ſit locus ordinis beneficio, tunc namque tutori conuento competit & datur hoc beneficium diuiſionis, quo impetrari ſolet, vt obligatio inter omnes diuidatur, qui ſoluendo reperti fuerint l. 1. §. ſi pupillus, verſic. nunc tractemus. ff. de tutel. & rat. diſtra. vbi text. inquit, hoc eſſe introductum ad ſimilitudinem fideiuſſo-
17 rum, qui licet plures interceſſerint & ſint in ſolidum obligati diuiditur tamen inter eos obligatio, vt in dicto §. ſi plures Inſtit. de fideiuſſor. & l. fi. C. de conſtit. pec. eſt tamẽ differẽtia in hac Specie inter fideiuſſores & tutores, quam prædiximus, num. 9.

18 Competitque hoc beneficium diuiſionis fideiuſſoribus & tutoribus

non ſolum in modum exceptionis, ſed etiam per officium iudicis poſſunt impetrare, vt inter eos diuidatur obligatio gloſſ. 1. in l. ſi contendat. ff. de fideiuſſ. quam ibi ſequitur Bar. eſtque ſingularis & communiter approbata, vt plures allegans affirmat eam ſequutus Padilla in dict. l. 1. num. 17. C. de tranſact.

19 Illa tamen quæſtio in propoſito valde controuerſa eſt inter DD. an hoc diuiſionis beneficium pertineat ad tutores, qui ex communi dolo cõueniũtur? In qua quæſtione Azo exiſtimauit dolo ſe gerentibus nõ dari hoc diuiſionis beneficium: pro qua ſententia, primo facit text. in l. 1. §. Plane. ff. de tut. & curat. diſtrah. vbi tutori conuento ex dolo communi non competit beneficiũ vtilis actionis, ergo nec beneficium diuiſionis competere debet, eadem ratione. argum. l. illud cũ vulg. ff. ad l. Aquil.

Secundo quia beneficiũ ordinis datur pro neglectis & doloſe geſtis, vt ſupra in primo beneficio reſoluimus: ergo nec beneficium diuiſionis.

20 Tertio pro ſentẽtia Azonis adduci ſolet tex. pulcher, in l. in magiſtratus. ff. de magiſt. conuen. vbi ꝙ quando magiſtratus dolo pupillo proſpexerunt competit ei actio aduerſus vnumquẽq; magiſtratũ in ſolidum ſine beneficio diuiſionis & tamẽ magiſtratus, ac tutores eadem actione conueniuntur. l. fi. ff. de mag. cõuen.

Quarto facit tex. in l. ex facto ibi, ſi non ſit conſcius fraudis. ff. de negol. geſt. ex quibus iuribus hanc opinionẽ Azonis ſequuntur in dict. l. in magiſtratus Cynus Rayner Alberi. Bald. & Cuman. & DD. in dict. l. 1. C. de tranſact. nempe. Alberic. Paul. Caſtr. nu. 3. vbi quòd eã ſequũtur doctores & Iaſ. nu. 9. & communiorem eſſe teſtatur ibi Purp. nu. 57. & eſt verior nec cõtraria cõmunis ſecũdum Marc. Ant. Eugen. dict. cõſi. 19. n. 60.

Contrariam tamen ſentẽtiam in hoc tenuit ac probauit Hugolin. & cum eo gloſſ. magn. in verſi. nam & vterq; in dict. l. 1. C. de tranſact. imo quòd etiam doloſe gerentibus conuentis ex communi dolo competat hoc beneficium diuiſionis ex text. in l. ſi plures. ff. de adminiſt. tut. ibi excipere debebunt periculi ſocietatem, quod magis ratio ſuadet. ibi enim plures tutores ex communi dolo cõ ueniuntur quoniam tutelam non adminiſtrauerunt: ceſſatio enim in adminiſtratione dolus eſt l. ſi procuratorem. §. dolo. l. dolus. ff. mandat. & tamen fit diſcuſſio inter eos, atque ita ex illo text. gloſſ. in dict. l. ſi plures ver. ratio ſuadet ſequitur hanc opinionẽ Hugolini contra Azon. & Bar. & ibi oppoſitio. 1. idem Bar. in dict. l. 1. num. 6. C. de tranſact. & ibi Bald. columñ. 2. verſic. quæro quatuor, dicens eſſe communiter approbatam: ſequuntur eam etiam ibi Angel. in fin. Fulgoſ. num. 2. dicens cæteros Doctores tranſire cum ea & Alexand. num. 4. dicens hanc eſſe magis communem opinionẽ quod etiam profitetur & affirmat Iaſ. ibi num. 9. & communem eſſe teſtantur eam ſequuti Riminald. colu. penult. Claud. num. 4. vterq; Curt. Senior. nu. 11. Iunior. 19. & Iacobinus, num. 26. eam ſequutus, quam etiam tenet gloſſ. in illo. §. nunc tractemus ver. vlla ſocietas & eſſe communem eam ſequutus affirmat Angel. Aretin. in §. ſed ſi ex teſtamento, nu. 4. de ſatiſd. tut. eamque iubẽs ſequitur Padilla citatos referens in dict. l. 1. nume. 18. C. de tranſactio. vbi numero. 21. in princip. quòd eſt communis & vera videtur: eſt etiam communis ſecundum Ronch. in lege. eandem. nume. 221. ff. de duob.

reis

reis & eam ſequitur Boer. deciſ.59. num.3.& re vera hæc ſententia magis communis videtur & bene probata in dict.l.ſi plures, ideo tenenda in iudicando & conſulendo: reiecta concorda Alex.in d.l.1. n.4.exiſtimātis, vt ſiquidem dolus ſit commiſſus in faciēdo vera ſit opinio Azon. ſi in omittendo opinio Hugolini cōtraria procedat, quo caſu loqui
21 videtur dict.l.ſi plures, quam concordiam ſequuntur Deci. nu. 3. Alciat. num.8.& in dict.l.1.ſed hæc Alex. limitatio manifeſte contradicit communi opinioni Hugolini, ſecūdum Padill.vbi ſupra, num. 20.ad fin.

22 Modo reſpondeamus ad fundamenta ſupra adducta pro opinione Azonis:& non quidem obſtat primum, hoc eſt dict.l.1. verſic. plane. ff.de tutor.& ration.diſtrah.vbi vtilis actio non datur doloſo: quoniā facilius conceditur beneficiū diuiſionis, quā vtilis actionis: quoniam illud tendit ad defenſionem, hoc ad actionem.l.Arianus. ff. de actio. & obligat.ita reſpondent Petrus de Bellapertica. Bald. & Fulg. num. 3. in dict.l.1.& Aretin. colu.fi. & hanc differentiæ rationem confirmant poſteriores ſecund.Purp. ibi, nu.73. quos ſequitur Padill.ibi, n.19.ad fin.

23 Ad ſecundum de beneficio ordinis non competente pro neglectis, & doloſe adminiſtratis, quia diuerſa ſunt hæc beneficia & inter ea eſt differentia, vt inquit Marc. Anton. Eugen. dict. conſil.19.num.62.66. & 67.vbi quod ex diuerſis rationibus ſunt introducta.

24 Ad tertium, ſcilicet, ex dict. leg. in magiſtratus Reſpondemus, primo quod licet eadem acto ſit contra tutores & contra magiſtratus, vt ibidem cauetur, attamen ſolent à iure diſtingui. l. Lucius.§. 1. ff.ad municipa.vbi dicitur aliam eſſe cauſam tutorum, aliam eorum, qui rem publicam adminiſtrant: ita reſpondent Alexand & Padill. vbi ſupra, numero. 20. Secundo reſpondent Rayne. & Cuman. in proprio loco: quod licet mero iure magiſtratus teneantur in ſolidum, ex æquitate competit illis beneficium diuiſionis & ſequuntur hunc intellectum, ad illum text. Salicet. Iaſ. Deci. & plerique alij, licet non multum illi diſpoſitioni conueniat ſecundum Padill. vbi ſupra, nu.20.

Ad quartum & ſic ad tex. in d.l. ex facto. ibi ſi non ſit conſcius fraudis.ff.de neg.geſt. Reſpondemus, quod 25
ibi non agitur de beneficio diuiſionis, ſed de actione negotiorum geſtorum in qua diuerſa ratio militat, quā in beneficio diuiſionis, vt patet.

26 Hæc opinio Hugolini magis communis limitanda eſt vt minime locū habeat ſi tutor non ex cōi, ſed ex proprio dolo conueniatur, quo caſu vera erit opinio Azonis contraria, vt minime competat illi beneficium diuiſionis ex Bart. in dict. l. 1. nu.6.C.de tranſact.cuius opinionē teſtantur eſſe communiter approbatam Curtius Senior.ibi, num. 12. Iunior.nu.17. Purpur.num.59.& Padilla, num. 21. ſequitur cum communi Boerius dict. deciſ.59. num.4. & Marc.Ant.Euge.conſ.19.nu.60.

Vltimo antequam nos expediamus ab hoc ſecundo beneficio diuiſionis: obſeruandum duxi quod & ſi verum ſit quod antequam agatur cōtra tutores nō gerentes excutiendus ſit prius magiſtratus præponens tutorem adminiſtrationi tutelæ ex l.1. §.vſque adeo. ff.de tutel. & rat. diſtrah.& per gloſſ.ver. eligere.communiter ibi approbatam in leg. 2. C. de diuend. tut. quæ habet quod in hac ſpecie, primo loco conueniatur magiſtratus ſi eſt ſoluendo

demum magiſtratu excuſſo, non gerẽs, quæ gloſſa recepta eſt communiter ſecundum. Eugen. dict. conſil. 19. n. 74. 76. attamen hoc receſſit ab aulua curiarum, & vſus illud non admittit amplius, ſed immediate cõueniuntur ipſi tutores, vt de conſuetudine iſta teſtatur Areti. conſil. 29. ſub num. 9. verſi. præterea conſuetudo refert & ſequitur. Claſeis in dict. l. 1. num. 10. C. de tranſactio. & aſſerit valde notatu dignum Ronche: in dict. l. eandem, num. 225. ff. de duob. reis. prout eos refert & ſequitur Eugenius, dict. cõſi. 19. num. 79.

28 Beneficium cedendarum actionum datur tutoribus ſoluẽtibus pro contutoribus, vt ſibi ſoluentibus cedantur à pupillo actiones negotiorum geſtorum competentes illi aduerſus tutores, vt eos poſsint exigere, ſi quando ſoluendo eſſe reperti fuerint. l. 1. §. ſi pupillus verſic. nunc tractemus. ff. de tut. & rat. diſtrah.

29 & competit hoc beneficium tutori conuento ex communi culpa, vel ex culpa alterius, nam ſi conueniatur ex communi dolo, vel ex proprio non habebit hoc beneficium. l. 1. §. plane, ff. de tutor. & rat. diſtr. & in hoc concordant omnes teſte Bart. in dict. l. 1. num. 8. C. de tranſactio. & eſſe communem hanc doctrinam affirmat. Curt. Iunio. ibi nume. 23. & ex eis Padilla nume. 22. quicquid contrarium dicat Marc. Anton. Eugen. dict. conſil. 19. num. 65. nempe dari hoc beneficium vni tutori ex pluribus in ſolidum conuento ex communi dolo vel culpa.

30 Eſt autem vtiliſsimum hoc remedium cedendarum actionum, quoniam renuntiatio omnium beneficiorum facta à correo, vel fideiuſſore hoc beneficium non comprehẽdit niſi ſpecialiter facta ſit cũ Bald. in l. ſi diuiſa, C. locat. & Roman. cõſil. 472. nu. 3. & Hippol. in Rub. ff. de fideiuſ. nu. 29. voluit & probauit Padil. in dict. l. 1. n. 21. ad finem.

31 Beneficium vtilium actionum datur tutoribus conuentis atq; exactis contra alios tutores, quo caſu actiones ab eo, qui pupillus fuit ceſſę nõ ſunt, vt in dict. l. §. nunc tractemus, ff. de tut. & rat. diſtr. & in hoc beneficio poſsũt repeti omnia, quæ in beneficio cedẽdarũ actionũ dicta ſunt & ideo inſiſtendũ hic minimè eſt reſte Bart. in dict. l. 1. & Padilla, nu. 24.

32 fuitq; nihilominus neceſſariũ remedium præcedens cedendarum actionum, quoniam ex ipſa ceſsione trãſfertur exercitium directarum actionum & ideo poteſt ceſsionarius directas actiones intendere nomine cedentis l. qui ſtipendia. C. de procur. quod non poteſt facere habens tantum vtilem actionem, ita Bald. in dict. l. 1. col. 2. verſ. quæro, quid operatur & ibi Padill. n. 24. C. de trãſact.

33 De tranſactione autẽ facta cũ quibuſdam ex adminiſtratoribus, quod cæteris cum quibus non eſt tranſactũ non proſit decidit, dict. l. 1. C. de tranſact. vbi omnes DD. late hãc ſpeciem declarãt, ſed nos eam omittimus, quia non eſt noſtræ ſpeculationis.

SVMMARIA

Cap. 16.

1 *LEG. 12. tit. 16. part. 6. caſus ad literam refertur.*

2 *Iudices tres ſunt competentes ad dandum tutorem pupillo, nempe iudex loci domicilij pupilli, vel adulti: & iudex originis ipſius minoris, vel eius parentis: & iudex loci, vbi minor habet maiorem partem bonorum ſuorum: tamet ſi aliud velit Anton. Gomez, vt in num. 12.*

3 Tutor

3 *Tutor datus ab aliquo prædictorũ trium iudicum, quando prædict. loca ſunt diuerſa, ad diuerſaſque pertinent iuriſdictiones præualet.*

4 *Iudex domicilij minoris eſt iudex competens ad dandum tutorem pupillo, abſque concurſu iudicum originis & loci vbi pupillus habet maiorem partem bonorum, vt in num.5.*

6 *Iudex cautus dans tutorem pupillo, non exprimat, quòd dat etiam reſpectu bonorum, quæ ſunt extra territorium, quia adminiſtratio & bona, licet alibi poſita veniunt in conſequentiam perſonæ, cum tutor detur principaliter perſonæ, quòd ſi exprimeret quod dabat etiã ad patrimoniũ extra territoriũ iudicis conſiſtens, tunc talis datio quoad id non valeret.*

7 *Iudex loci, cuius eſt dominus pupillus nõ poteſt ei dare tutorem.*

8 Iuriſdictio *dandi tutores an prorogari poſſit de conſenſu partium.*

9 *Datio tutelæ potius eſt actus iuriſdictionis contentioſæ, quam voluntariæ.*

10 *Iudex ciuitatis habitationis minoris oriundi ab altera vicina a qua bannitus eſt poteſt ratione neceſſitatis illi dare tutorem, quia ibi conuenitur, quanuis alias non liceret.*

11 *Iudices illi, qui tutores dare poſſunt, pupillis: curatores adultis dare quoque poſſunt.*

13 *Iudices, qui poſſunt dare tutores datiuos, poſſunt & legitimos.*

14 *Iudex originis minoris vel ipſius patris poteſt ei dare tutorem & curatorem.*

15 *Tutores, vel curatores prouidendi vulgo conceptis dandi ſunt à iudicibus ſuæ originis, vel maternæ.*

16 *Iudex loci vbi maior pars bonorum fuerit poteſt tutorem, vel curatorem dare minoribus: Sed an adhuc requiratur, ꝙ ibi quoq; minor domicilium habeat, late diſcutitur, nu.17. & ſequent, reſolnitur negatiue.*

18 *Pupillus domiciliũ habere videtur in loco, vbi habet maiorem partẽ fortunarum ſuarum.*

19 *Minore habente domicilium in vno loco ratione originis, & in alio ratione habitationis, & in alio, in quo nullum habet domicilium res ſit ſita quæ vendi expediat quilibet iudex prædictorũ locorum poteſt decretum interponere ſuper venditione dict. rei.*

20 *Iudex ordinarius eccleſiaſticus dare debet tutorem, vel curatorem clerico non vero iudex laicus.*

21 *Iudices chartularij habentes poteſtatẽ à Principe vel à comite Palatino poterant iure communi tutores & curatores dare: quod hodie iure noſtro regio non procedit.*

22 *Iudex cõpetens dationis tutelæ, vel curæ exiſtente matre, vel auia non debet deuenire ad tutorem dandum, niſi ea citata, quo facto, ſi appareat eam eſſe negligentem iudex dabit tutorem legitimo non exiſtente, vbi quomodo hoc intelligatur.*

23 *Tutor, vel curator magnatis debet dari & prouideri per ſolum noſtrum regem.*

24 *Iudex competens debet per ſe dare tutorẽ & non per alium, ſi ſubſtantia minoris fuerit vltra quingentos ſolidos, ſecus ſi infra eos.*

25 *Tutores & curatores iure cõi in vſu erat, quòd Romæ præfectus vrbis, vel prætor ſecundum ſuam iuriſdictionem, in prouincijs autem præſides ex inquiſitione crearentur, vel magiſtratus iuſſu præſidum, ſi non erant magnæ pupilli facultates.*

26 *Iuſtinianus autem poſtea aliud ſtatuit, atque ſanciuit, vt in num.26.*

27 *Datio tutoris mixti ſemper imperij eſt, alias maioris, alias minoris & delegari non poteſt niſi pupilli facultates vltra quingentos ſolidos non ſint, vel ei delegatio fiat, qui alioquin iuriſdictionem habeat: quod & in curatoris datione procedit, vt in num.28.*

Digitized by Google

29 *Cautela legitima præſtanda a tutoribus & curatoribus, hoc eſt ſatiſdatio, cuius periculo accipienda ſit.*

30 *Tutor datiuus qualis eſſe debeat?*

31 Tutores plures, *vel curatores ſi reperiantur dati à diuerſis iudicibus cuius datio tenebit & præferenda erit?*

32 *Mater & cæteri conſanguinei pupillorum tenetur eis petere tutorem, aliâs priuantur eorum ſucceſſione ſi inteſtati decedant: quod verum eſt etiam in alijs omnibus conſanguineis ſucceſſuris ab inteſtato pupillis, vt in num.33. & hoc intra annum, vt in num.34.*

35 *Auia tenetur nepotibus ſuis intra annum tutorem petere aliâs priuatur eius ſucceſſione, & quando ei incipiat currere hic annus, nu.36. nec nõ & alijs.n.37.& num.38.*

36 *Annus datus matri & auiæ alijſque cõſanguineis pupilli ad petendum ei tutorem, quando ſingulis incipiat currere.nu.36.37.& 38.*

39 *Anno primo lapſo per quem primus conſanguineus pupilli excluditur à petitione tutelæ, alius ſequens in gradu an excludatur per lapſum alterius anni?*

40 *Mater naturalis tantum intra annum quoque tutorem pupillis ſuis petere tenetur alias priuatur eius ſucceſſione.*

41 *Mater non ſolum priuatur ſucceſſione pupilli, quando fuit negligens in petendo ei tutorem: ſed etiam ſi illum petijt & deinde ille tutor non adminiſtrauit, vel non fecit inuentarium, vel alia ſolemnia à iure requiſita, nã ſi mater non ſollicitauerit, vt adminiſtret, vel faceret inuentarium, ſimiliter priuatur ſucceſſione, ac ſi non petijſſet, ſecus eſt in tutore teſtamentario, vel legitimo, vt in n.42.*

43 *Mater tenetur petere confirmari tutorem in teſtamento minus legitime relictum, aliâs priuatur eius ſuceſſione: & quid ſi vnus tutor ex pluribus idoneis datis deceſſerit, vel temporalem excuſationem accepit, an mater teneatur alium eius loco petere? n.44.*

45 *Mater, ſi decretum fuerit, tutore pupilli accuſato ei adiungi alios, tenetur eos petere, aliâs incidit in ſententiam conſtitutionis.*

46 *Subſtitutus pupillaris tenetur petere tutorem pupillò intra annum, aliâs priuatur iure ſubſtitutionis.*

47 *Mater ſubſtituta fideicommiſſaria non priuatur fideicommiſſo, licet non petierit tutorem pupillo.*

48 Mater *quoque tenetur petere curatorẽ pupillo ſuo in caſibus in quibus eſt neceſſarius curator, alias priuatur eius ſucceſſione.*

49 *Mater prægnans tenetur quoque petere curatorẽ bonis, aliâs ſi poſthumus naſcatur & moriatur ei non ſuccedit, & an ventri quoque petere curatorem dari teneatur. n.50.*

51 *Mater petens tutorem filijs ſuis minus idoneum, & inhabilem habetur, ac ſi non petijſſet, & punitur priuatione hæreditatis: idoneus in propoſito intelligitur dummodo ſit locuples facultatibus licet non moribus, & n.56.*

52 *Tutorem tantum petere non ſufficit, ſed requiritur, quod id fiat cum effectu taliter, quod tutor detur, & adminiſtret cum effectu.*

53 *Mater priuatur omnino hæreditate pupilli propter non petitum tutorem, etiã quoad legitimam.*

54 *Mater non petens tutorem, vel curatorẽ filio ſuo furioſo priuatur eius ſucceſſione.*

55 Mater, *quæ data opera petijt tutorem ſuis pupillis defunctoriè, vel priuilegio munitum, vel oneratum tribus tutelis priuatur corũ ſucceſſione, niſi in caſu de quo hic.*

57 *Mater, quæ prioribus tutoribus excuſatis, vel reiectis intra annum aliorum nomina nõ ediderit priuatur iure ſuccedendi filio impuberi decedenti, etiamſi*

non

Digitized by Google

non fuerint omnes excuſati, vel reiecti: idem eſt ſi deceſſerint, vt in, n. 58. ampliatur alio modo. nu. 59.

60 Mater, *quæ tutorem petijt filijs ſuis tẽpore debito, compulſa tamen à libertis vel cognatis amittit eius ſucceßionẽ, non vero ſi cum petere non cunctaretur admonita eſt.*

61 Mater *incidit in præd. pœnam amißionis ſucceßionis pupillorũ ſuorũ etiã ſi pater eorũ probibuiſſet petitionẽ tutoris, quoniã per matrẽ eorum adminiſtrari voluit ſi nec petat, nec legitime tutelam adminiſtret.*

62 Mater *filiabus quoque ſuis impuberibus tutorem petere tenetur, ſicut & filijs eadem pœna.*

63 Mater, *quæ forte abſens à libertis præuenta eſt in petitione tutoris vel ab alijs priuatur ſucceßione filiorum ſuorum impuberum, ſed ita demum ſi forte id fecit eum fruſtraretur alias ſecus.*

64 Matre *deficiente cæteri conſanguinei, qui ſucceſſuri ſunt pupillo abinteſtato tenentur ei petere tutorẽ infra annũ, quod procedit etiam ſi ſint ſexagenarij vel maioris hac ætatis, vt in num. 65.*

66 Mater, *quæ vt tutrix recte adminiſtrauit bona pupilli non tamen legitima fuit tutrix amittit ſucceßionem eius ſed intellige, vt in num. 67.*

68 Mater, *vel alius conſanguineus elapſo anno non petito tutore an poßit morã purgare?*

69 Mater *non petens tutorem filijs intra annum amittit eorum ſucceßionem etiam ſi maritus eidem tutrici relictæ reliquiſſet liberationem ab adminiſtratione.*

70 Mater *priuatur ſucceßione filiorũ ſuorũ nõ petens eis tutorẽ infra tempus etiã minus anno ad id per ſtatutum præfixum.*

71 *Annus à iure conſtitutus ad petendum tutorem à matre aliiſque conſanguineis impuberum poteſt cauſa cognita per iudicem abbreuiari ſi pupillo multum interſit.*

72 Mater *& cæteri conſanguinei non petentes tutores pupillis priuãtur etiam ea hæreditate, quæ eis obueniret ex forma ſtatuti.*

73 *Clericus ſucceſſurus pupillo, qui ei non petijt tutorem infra annum priuatur etiam eius ſucceßione ſicut laicus.*

74 Mater *tutrix relicta in teſtamento filiorum ſi non petijt adminiſtrationem ſibi decerni & inuentarium fecerit & alia, quæ facere debebat, nec alium tutorem petierit priuatur hæreditate.*

75 Mater *tutrix teſtamentaria tenetur facere inuentarium*

76 Mater *ruſtica non excuſatur à petitione tutoris, quæ non conſuluit peritiores etiam ſi non potuerit eos conſulere, vel vnum conſuluit, niſi ſaltem vtiliter adminiſtrauerit bona pupilli.*

77 *L. ſciant, qui. C. de legit. tut. & l. 12. titul. 16. partit. 6. diſpoſitio procedit quando pupillus moritur, & decedit impubes, ſecus ſi factus pubes moriatur, niſi quando per ſtatutum duraret tutela vſque ad. 18. annum, vt in num. 78.*

79 *L. ſciant qui. C. de legitim. hæred. & l. 12. tit. 16. part. 6. diſpoſitio procedit dummodo pupillus moriatur poſt annum à tempore, quo indiguit tutore, ſecus eſt ſi moriatur infra annum.*

80 *L. 2. §. ſi mater verſic. confeſtim. ff. ad Tertul. intellectus.*

81 *Agens ad excluſionẽ matris à ſucceßione pupilli ob non petitum ei tutorem debet probare non ſolum filium impuberẽ mortuũ & tutorem non petitum, ſed etiam quod filius ſuperuixit matri poſt annũ & intra annum non fuiſſe petitum tutorem.*

82 *Mater ſi nimium ſe arctauit in fine anni ad petendum tutorem, & pupillus moritur in fine anni de quo anno ſuper erant pauci dies infra quos veriſimiliter non potuiſſet peti, & decerni tutela, an priuetur ſucceſsione pupilli? cũ*

numeris ſequentibus reſoluitur negatiue: limitatur duobus modis, nu. 84. & 85.

83 *Mater non prius excluditur quã ſit tranſactus integer annus, in quo tutor non ſit petitus à matre.*

86 *Mater ſi petijt curatorem pupillo petenti, & conſentienti nõ priuatur eius ſucceſsione licet tutorẽ petere debuiſſet.*

87 *Mater, nec conſanguinei tenentur petere curatorem puberi, ſed ſolum pupillo, quando tutor eſt impeditus.*

88 *Mater quæ miſit procuratorem ad petendũ tutorem filio ſuo, qui fuit mortuus in itinere, & propter eius mortem fuit tardata petitio tutoris nõ priuatur ſucceſsione pupilli.*

89 *Mater, & alij ſucceſsionem pupilli ſperãtes tenentur ſuis ſumptibus ad onus petendi tutorem, vbi quomodo hoc intelligatur.*

90 *Mater minor. 25. annis, licet tutorem non petierit pupillo ſuo dari non priuatur eius ſucceſsione: & procedit etiã ſi mater efficiatur maior, vt in num. 91. & quid ſi id contingat ante annum, vt in n. 92. cum ſeq.*

93 *Minoribus. 25. annis hæredibus non obeſt crimen inultæ mortis, etiam ſi ſtatim poſt aditionem hæreditatis efficiantur maiores.*

94 *Mater minor effecta maior. 25. annis infra annum mortis mariti durante pupillari ætate filiorum ſuorum tunc ſtatim quòd cõpleuerit minorem ætatem incipit ei currere annus ad petendum tutorem filijs ſuis impuberibus à iure conceſſus, vt late hic probatur.*

95 *Mater, quæ tempore mortis mariti erat minor. 25. annis, & fuit effecta maior poſt pupillarem ætatem filiorũ ſuorum non priuatur eorum ſucceſsione ob non petitum eis tutorem.*

96 *Mater effecta maior. 25. annis filiorum ſuorum, & ante annum completum filij impuberes decedunt non petito ſibi tutore à matre nõ priuatur eorum ſucceſsione, niſi deueniſſet ad eam ætatẽ in qua ex forma ſtatuti haberetur pro maiore. 25. annis, vt eſt Florentiæ, vt in nu. 97. & in nu. 98. an procedat in maſculo minore. 25. ann.*

99 *Mater an priuetur ſucceſsione pupillorũ ſuorum ob non petitum eis tutorem intra annum ſtantibus cõſanguineis, qui bus legitima tutela defertur late hic agitur, & reſoluitur affirmatiue, & num. 116.*

100 *Mater, nec conſanguinei pupilli tenentur ei tutorem petere, quanto intereſt pupilli, vt non petatur, vt quia ſibi eſſet factum amplum legatum ſub conditione, ſi tutores non habuerit.*

101 *Idem quando pupillus non erat ſoluendo, vt in n. 101.*

¶ *Idem eſt quando pupillus haberet multos creditores, & mater nollet ei petere tutorem, vt ſit indefenſus, & non poſſit conueniri à creditoribus, nec cõdemnari, vt in n. 102. & quid ſi patrimonium pupilli ſit tenue in n. 103.*

104 *Mater præuenta ab alio conſanguineo infra annum in petendo tutorem, an excuſetur.*

105 *Mater, vel alius, qui debebat petere tutorem abſens ignorans, vel infirmitate impeditus alia ve magna cauſa excuſatur, & nu. 106. quo modo hoc intelligatur.*

107 *Mater, quæ geſſit tutelam minus legitime, vel paſſa eſt tutorem minus legitime gerere, & erat in tali loco in quo erat penuria peritorum, & diſtabat à ciuitatibus, vel locis inſignibus vbi eſſet copia eorum excuſatur propter eius ſimplicitatem, & præſumptam ignorantiam &c. vt hic.*

108. *Mater prodiga, cui fuit interdicta adminiſtratio bonorum excuſatur ſi non petierit tutorẽ filio ſuo impuberi intra annum.*

109 *Mater, vel alius, qui petere debebat tutorem, qui tamen ſit bannitus, vel miſſus in exilium excuſatur, ſi eum non petierit*

tierit, & quo modo hoc intelligatur.

110 *Impeditus duo debet probare de quibus hic ad hoc, vt impedimento iuuetur.*

111 *Mater non tenetur petere tutorem filio ſuo pupillo habenti ſubſtitutum pupillarem ex quo tale onus ad ipſum ſubſtitutum pertinet.*

112 Mater hæres inſtituta rogataque reſtituere hereditatem filio ſuo puberi facto remiſſa ſatiſdatio non tenetur ei petere tutorem.

113 *Mater non tenetur petere tutorem pupillo ſuo quando ei eſt relictus tutor teſtamentarius niſi in caſibus de quibus numer. 114.*

115 *Mater non tenetur petere tutorem filio ſuo pupillo, quando alij præferuntur ei in tutela ex forma ſtatuti, vel diſpoſitione teſtatoris.*

117 *Mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecūdas nuptias non petito alio tutore, nec reddita ratione, & reliquis ſolutis incidit in pœnas iuris: quæ quidem Iure canonico non ſunt ſublata, quia reſpiciūt fauorem filiorum, vt in nu. 118.*

¶ *An priuetur ſucceſſione pupilli per ſola ſponſalia de præſenti contracta agitur, nu. 119.*

120 *L. fin. tit. 12. part. 4. intellectus.*

121 *Mater habens licentiam tacitam à marito tranſeundi ad ſecunda vota, an per hoc videatur liberata ab onere petendi tutorem filijs.*

122 *Licentia mariti etiam expreſſa conceſſa vxori tranſeundi ad ſecundas nuptias, vel conſenſus filiorum liberat eam ab alijs iuris pœnis, non vero ab onere petendi tutorem filijs.*

123 *Mater tenetur filio pupillo petere tutorem etiamſi nullus alius filius ei ſuperſit, aliâs priuatur eius ſucceſſione.*

124 Mater non petens tutorem filio ſuo impuberi intra annum, quibus bonis priuatur, & num. ſequentibus. quid de fidei commiſſaria, & vulgari ſubſtitutione.

127 *Hæres eius, qui poterat excludere nō petentem tutorem pupillo, & tacuit in vita ſua an poſſit eum excludere.*

128 Mater prodiga, *cui bonis interdictum eſt non priuatur ſucceſſione pupilli ob non petitum ei tutorem.*

129 Mater, *quæ ante annum ingreditur monaſterium etiamſi efficiatur de tertio ordine non priuatur ſucceſſione filiorum ob non petitum tutorem.*

131 Mater *non petens tutorem filijs intra annum licet priuetur eorum ſucceſſione, non tamen interim priuatur tutela.*

132 *Subſtituti pupillorū quibus in teſtamēto fuit relicta eorum tutrix, mater minor. 25. annis ob non petitum tutorem priuetur iure ſubſtitutionis.*

133 Mater, *& cæteri conſanguinei pupilli non petentes ei tutorem non priuātur eius ſucceſſione in conſcientia ante cōdemnationem.*

134 Mater *tutrix filiorum tranſiens ad ſecūdas nuptias nō petito tutore eiſdē &c. priuatur eorum ſucceſſione: declaratur. n. 135.*

136 *Amici, & quilibet de populo poſſunt, & debent minoribus tutorem petere, & quomodo hoc intelligatur nu. 137. & iudex ex officio. n. 140.*

138 *Verba ſunt intelligenda iuxta ſubiectā materiam, plura in propoſito adducuntur hic.*

139 *Verbum debet licet regulariter importet neceſſitatem, ſicut verbum oportet aliquando tamen decentiam, & honeſtatem large importat.*

141 *Tutela, & cura, quo tempore finiantur & n. 149.*

¶ *Finita tutela tutor tenetur admonere minorem, vt petat ſibi curatorē, aliâs tenetur numero 142. & numero 149. & 147.*

143 *Idem eſt in procuratoribus fabricæ rerū Eccleſiaſtic. & in rectore Eccleſiæ parochialis, vt in n. 143.*

144 *Fideiuſſor tutoris non tenetur ad ea quæ poſt pubertatē ſpōte geſſit tutor.*

¶ *Tutor tenetur litem inceptam durante tutela, eam proſequi tutelā finita.*

Idem

Idem in curatore receptum eſt, vt in n. 148.

Curator tenetur ſatiſdare, ſicut tutor nu. 150.

Tutoris appellatione, an veniat curator & è contra latiſſime hic declaratur cum numeris ſequentibus, vſque in fine m.

159 *L. pater ſeuerinam. §. conditionum verba. ff. de condit. & demonſt. declaratio ibidem, & præcipue nu. 159. cum ſequentibus.*

162 *datio curatoris alicui facta, vt furioſo, qui non erat talis, ſed prodigus, vel è contra, an vitietur.*

Capit. 16.

¶ De pœna matris, & conſanguineorum non petentium tutorem pupillo dari infra annum, & de tutore datiuo.

1 DEFICIENTE tutore teſtamentario, & legitimo, qui tutelam pupilli velit ſuſcipere, tunc mater, & cõſanguinei eius, qui ius habent ei inteſtato decedẽti ſuccedendi tenentur petere ei tutorem probum, & locupletem dari per iudicem loci, aliâs priuantur eius ſucceſsione ſi orphanus inteſtatus deceſſerit, & tunc amici, & quilibet de populo poſſunt petere tutorem, & iudex debet eum dare per ſe, & non per alium, ſi patrimonium pupilli vltra quingentos ſolidos fuerit: ſin minus poteſt alij iudici inferiori mandare dationem tutelæ, & talis tutor dicitur datiuus â iudice: hãc autem tutelam non ſolum poteſt diſcernere iudex loci vbi eſt pupillus: ſed etiam eius loci vbi pupillus, vel eius pater natus eſt, vel vbi pupillus habet maiorem partẽ bonorum, ſiue ipſe ſit præſens, vel abſens, vel etiã ſi ſit inuitus, tutor autem datus ab alio iudice, quam a prędictis non poterit tutelam habere. Durat autem quælibet tutela, ſiue teſtamentaria, vel alia ſit vſque ad ætatem quatuordecim annorum completã pupilli, & duodecim pupillę: poſt illam vero ætatem iudices debent curatorem adultis prouidere, cum ea ſatiſdatione, quam tenentur tutores præſtare, duratque huiuſmodi cura vſque ad. 25. annum adimpletum minorum, hæc omnia ad literã decidit egregia, & neceſſaria l. 12. titul. 16. partita. 6. in cuius expoſitione, & praxi plurima ſunt videnda, quæ quotidie in praxi contingũt in his regnis Hiſpaniæ.

Primum, quis iudex ſit competens ad dandum tutorem pupillis, & curatorem adultis, & de hoc agemus ſuper verbo, *deuen, è pueden pedir.*

Secundo, quo modo mater, & cęteri conſanguinei pupillorum teneãtur eis petere tutorem: & qua pœna puniantur ſi hoc negligant, vbi ſimul de pluribus quæſtionibus neceſſarijs agemus ſuper verbo, *biſiente la madre, è los otros parientes.*

Tertio, quod in defectum eorum amici pupilli, & etiam pupilli, & etiam quilibet de populo eis tutore petere poſsint ſuper verbo, *E d̄emas dezimos.*

Quarto quo tẽpore durat tutela, & cura, & an appellatione tutoris veniat curator, ſuper verbo, *E la guarda.*

Aggrediamur ergo materiam eodem ordine.

2 In text. ibi, *deuen, y pueden pedir al juez del lugar &c.* habemus hic legem expreſſam probantem tres iudices

eſſe

eſſe competentes ad dādum tutorē pupillis. Primus eſt iudex loci domicilij pupilli, ſeu aduki, vt patet ex prędictis verbis. Secundus eſt iudex loci in quo natus eſt minor, vel parens eius, vt patet ibi, è non tan ſolamente. Tertius eſt iudex loci vbi minor habet maiorem partem bonorum ſuorum, vt patet ex eadem leg. ibi, eſſo miſmo puede ſer &c.

Alius autem iudex tutorem pupillo dare non poteſt, niſi vnus ex prędictis tribus iudicibus, & ab alio datus non poteſt habere tutelā pupilli, vt patet ex eadē lege duodecima ibi, *mas ſi el juez que da el guardador no ouieſſe por ſi alguna deſtas razones non podria eſtonce el q̄ fueſſe pueſto por mandado de tal juez auer la la guarda del moço.*

3 Et quando prædi. loca ſunt diuerſa ad diuerſaſque pertinent iuriſdictiones, tunc tutor, qui rite ab aliquo horum iudicū datus fuerit, prævalet, quia eſt verus tutor, & interim dum aliquis eſt verus tutor, locū nō habet alius tutor, vt recte cum alijs agnouit Greg. Lopez in dicta l. duodecima, verbo, del antes, o no: & probat Molina Theologus de iuſtitia, & iure prima parte tractatu ſecundo diſputatione. 220. colu. 1361. in princip.

4 Iudex igitur domicilij minoris eſt iudex competens ad dandum tutorem pupillo, vt noſtra lex regia duodecima, per quam approbatur opinio Azonis, de qua per gloſſam in lege prima. C. vbi pet. tut. verbo vbi morantur, ibi, al. âs &c. quæ ſecūdum Bartolum, Angelum, & Alber. communiter approbatur, reprobata opinione Hugol. de qua in dicta gloſſa, quam tenebant Cyn. & Sali. ſecundum Gregor. Lopez in dicta l. duodecima in gloſſa, al juez del lugar, quæ opinio Hugol. iure communi erat probabilis: cæterum hodie ceſſat per noſtram l. Regiam, vt conſtat ex eodem Greg. Lop. ibi.

5 Sicut etiam ceſſat timor ſiue conſilium Alberic. in l. prima circa principium. ff. de tutor. & curat. dat. ab ijs: dicentis tutum eſſe, ſi fieri poſſet, quod cum iudice domicilij concurret in dātione tutoris iudex originis, & iudex territorij in quo pupillus habet patrimonium.

6 Cautus tamen ſit iudex domicilij vel originis in forma dandi tutorē, vt eum diſcernat ſimpliciter, non exprimens, quod dat etiam reſpectu bonorum, quæ ſunt extra territorium, quia adminiſtratio, & bona licet alibi ſita veniunt in conſequentiā perſonæ, cum tutor principaliter detur pupillo. l. in copulandis. C. de nupt, pro quo videtur textus in lege propter litem. §. fin. in principio. ff. de excuſatione tutor. ibi, licet datus tutor ad vniuerſum patrimoniū datus eſt &c. nāq; ſi exprimeret, ꝙ dabat etiam ad patrimonium extra territorium iudicis, tunc talis datio reſpectu rerum, quæ non ſunt in territorio ſibi ſubdito nō valeret vt late tradit Ang. in dict. l. 1. C. qui pet. tut. quem refert & ſequitur Grego. Lopez, in dict. 12. gloſſ. Al juez del lugar, ibi & ſit cautus iudex, & quod adminiſtratio tutoris porrigatur etiā ad bona ſita extra territorium eius, qui tutorem dedit, tenet quoq; Bar. in l. legitimos, num. 5. ff. de legitim. tut. vbi ꝙ decretū ſuper actu voluntario à iudice ordinario interpoſitū valet etiam ſuper rebus extra territorium ſitis per text. in l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum & l. 1. C. qui pet. tut. & dict. l. propter litem. §. licet. ff. de excuſar. tut. concludēs ex hoc quod iudex, ſub quo eſt pupillus poteſt interponere illud decretum quod extenditur ad bona vbicūque poſita, ſi contradictorem

non

Digitized by Google

non habet: ſed ſi contradictor eſſet, itaquod haberet neceſſe mitti in poſſeſſionem per miniſtros iudicis tunc non ſufficeret litera illius iudicis, ſed debet ſcribi illi iudici, ſub quo res ſunt, idem Bart. in l. pupillo numero primo. ff. de tuto. & curat. dat. ab his Bald. in lege fina. numero. 46. C. de edicto D. Adrian. toll. Alexand. conſil. 128. numero. 4. volumine. 1. Decius conſilio. 207. numero quinto, & hos referens Andreas Gril. libro. 2. pract. obſeru. obſeruatione. 123. nu. 6. pag. 240. columna. 1. & Caualcan. de tutor. & curator. num. 281. Martianen. conſilio. 78. n. 58.

7 Quod ſi pupillus fuerit dominus loci in quo habitat, & habet domicilium non tenebit datio tutoris eidem facta per iudicẽ ab eo ibi poſitum, quia requiritur, quod perſona pupilli ſit iudici ſubdita, qui dat ei tutorem, vt in dicta. l. 1. & quia actus tutelæ videtur potius actus contentioſæ iuriſdictionis, quam voluntariæ, vnde apud ſe ipſum, ſiue eius iudicẽ fieri non poteſt. l. ſi conſul. ff. de adop. leg. 1. ff. de tut. & curat. dat. ab his. l. ille à quo. §. tempeſtiuum. ff. ad Trebell. vnde recurrendum eſſet tali caſu ad iudicẽ originis propriæ, vel paternæ, vel vbi habet maiorem partem ſuorum facultatum, vt in dicta. l. 1. & in dicta l. 12. Regia. 7. part. vel ad Regẽ, qui iubeat ei prouideri de tut. ſecũd. Greg. Lop. vbi ſup. ad finem gloſ. vbi etiam refert Bald. in lege. 1. columna. 1. C. de emancip. li-

8 ber. dicentẽ, quod iuriſdictio dandi tutores, poteſt prorogari de conſenſu partium cũ ſit actus voluntariæ iuriſdictionis: ſed ſtante noſtra. l. Reg. 12. credo non poſſe procedere hoc dict. Baldi, cũ per eã tres iudices prędicti cõſtituantur pro diſcernẽda tutela, & præterea pręcipiatur in verſ. *mas ſi el juez, que ſi el juez que da el guarda dor no ouieſſe por ſi alguna de las razones ſobredichas, (q̃ ſon domicilio, o naturaleza del pupillo, o de ſu padre, o exiſtẽcia de la mayor partida de los bienes del huerfano) no puede eſtonce el que fueſſe pueſto por mandado de tal juez auer la guarda del moço.*

Et quamuis lex hæc nuncupatim non loquatur in caſu, quo adſit, vel non adſit prorogatio partium, nihilominus tamen ex ſua generalitate, & quia non excipit caſum prorogationis de conſenſu partium factæ in alium iudicem, quã præd. tres, procedere quoq; videtur etiã ſi iuriſdictio alterius iudicis incompetentis prorogetur de conſenſu partiũ: alias enim, quilibet iudex extraneus poſſet dare tutorem non ſubdito de cõſenſu partium, quod eſſe videtur cõtra mentem noſtræ legis cum ipſa ad hoc conſtituat vnum ex tribus iudicibus, & annullet dationem tutelæ ab alio, quam in ea contentis factam, fierentque præterea in hoc mille fraudes in damnum pupillorum ſi aliud diceremus, & quia facto priuatorum iuriſdictio dari non poteſt, vt in iuribus vulgaribus.

9 Denique verius eſſe cenſeo, dationem tutelæ potius eſſe actum iuriſdictionis contentioſæ, quam voluntariç, quia tutores datiui diſcernũtur à iudices habẽtes iuriſdictionẽ ordinariã nõ delegatã, & ſic per iudices ciuitatũ ſecũd. Bar. in l. 1. in princip. ff. de tut. & curat. dat. ab his numero 4. Alexan. & Iaſ. in l. 1. ff. de iuriſdict. omnium iudic. idem Iaſ. & Dec. in l. 1. ff. de offic eius, prout eos refert, & ſequitur Antonius Piag. de tut. & curat. quæſtione. 5. numero. 3. & Gregorius Lopez in d. lege. 12. in gloſſa, que ſea menor: & præterea, quia in tutela diſcernẽda requiritur plerunque cauſæ cognitio. vt ſupra in alijs c. c. diximus: item ſolent oriri contẽtiones inter, plures tutelam prætendentes

dentes: denique tutores nonnunquã excuſantur, & tutelæ onus ſubire cõtendunt: alij vero eam prætendunt contra alios, ſuper quibus magnæ lites cauſantur, rixæ, & contentiones, ergo cum hæc omnia iudicis decreto diffinienda ſint atque pendeant ab ipſa datione tutelæ conſequens eſt, vt datio tutoris ſit actus iuriſdictionis contentioſæ, non vero voluntariæ.

10 Ratione tamen neceſſitatis, (vt quia minor originarius vnius ciuitatis habẽs etiam ibi facultates ſuas ab ea bannitus eſt, & habitat in ciuitate vicina, & ibi conuenitur) poteſt iudex ciuitatis habitationis illi dare tutorem, quamuis aliâs non liceret, ſecundum Ioannem Andream in addit. ad Speculat. in Rubrica de curat. in verſiculo ſcias ergo, vbi allegat Guido. de Suza, quem refert, & ſequitur Gregorius Lopez in dict. le. 12. in gloſſa, do naſcio el moço, o el padre del, ad finem.

11 Omnia ſupradicta in datione tutelæ videntur quoque procedere in datione curæ, tum ex noſtra lege regia. 12. ad finem ibi, *è de alli adelante deuen los juzgadores dar, e otorgar al moço otro guardador, que llaman en latin curator &c. los juzgadores*, namque videntur intelligi hoc caſu de ſupradictis ab eadem. l. aſsignatis ad dationem tutelæ cum ipſa lex aliud in curatore dãdo nõ exprimat, nec dicat: tũ etiam ex identitate rationis & quia nulla differentiæ ratio aſsignari poteſt in hoc inter dationem tutelę & curę: ergo idem ius in vtriſque eſt ſtatuendum argumento. l. illud cum ſimil ff. ad. l. Aquil. pro quo eſt tex in rubric. & nigro. C. vbi per tutor. vel curat.

12 Ex quibus corruere videtur diſtinctio Antonij Gomez. 2. tom. Var. reſol. cap. 14. de reſtit. min. num. 17. verſ. ex quibus: quæ habet, quòd ſi agatur de dãdo tutore alicui minori debet dari in loco originis & non in loco vbi habet patrimoniũ, & bona ſua. quia talis tutor datur principaliter perſonæ & virtus & effectus tutelę extẽditur ad alia loca: ſi verò ageretur de dando curatore, quilibet iudex prędlocorum poſſet dare, quia principaliter datur rebus & non perſonę, vt ibi per eũ, de quo infra latius agemus, ſed nunc eam differentiam improbamus contendentes tam ad dationem tutelæ tres iudices eſſe cõpetentes de quibus in. d. l. 12. quam ad dationem curæ ex prædictis.

13 Procedit etiam noſtra. l. 12. loquens in tutoribus datiuis, in tutoribus legitimis: iudex namque pupilli triplici modo conſideratus vt in eadem noſtra l. Reg. 12. legitimis tutoribus tutelam decernet, cum in hoc inſpicienda ſit perſona pupilli: iudex etiam originis pupilli vel ipſius pa-
14 tris iuxta noſtrã. l. Regiam poteſt dare minoribus tutorem vel curatorem vt in ea vidimus, & de origine patris idem etiam probat. l. vnic. C. vbi pet. tut. vbi gloſſ. 1. concordantia iura allegat.

15 Quod ſi pupilli vulgo concepti eſſent, inſpicienda eſt propria ſui origo, vel ex perſona matris & in eo loco petuntur tutores vel curatores ſecund. Gregor. Lopez in d. l. 12. in gloſſ. do naſcio, *el moço, o el padre del*, in princip. ſed contra iudicem originis in hoc caſu faciunt tradita per Anto. Galeac. Maluaſ. conſil. 37. ſub. num. 22. column. 3. ſed nihilominus tenendum eſt, quod prædiximus, etiam iure communi attento vt per Maluaſ. vbi ſupra numer. 24. cum ſequentib. & præcipue iure regio per noſtram l. Regiam. 12. Similiter iudex loci vbi maior pars bonorum fuerit poteſt tutorem vel curatorem dare minorib⁹ vt in noſtra lege duodecima

ibi

Digitized by Google

ibi, *eſſo miſmo puede, &c.*

17 Dubitari tamen contingit circa intellectum huius concluſionis, ad hoc quod iudex loci, vbi eſt maior pars bonorum minoris poſſit ei dare tutorem requiratur, quod ibi quoque minor habeat domicilium, ita quod aliâs non ſit iudex competens ad id?

Et quidem Doctores communiter in l. prima C. vbi pet. tut. hanc partem tenent, licet curatorem rebus ibi exiſtentibus dare poſsit, vt in l. iuris peritos. §. oriundus. ff. de excuſat. tutor. teſte Anton. Gomez, vbi ſupra, qui eam ſententiam quoque probat, & ſequitur: iudex namque, qui dat tutorem, debet habere iuriſdictionem in perſonam pupilli, quam iuriſdictionem non habet iudex vbi tantũ ſunt res pupilli.

Sed nihilominus contrarium eſt tenendum, imô quòd iudex loci vbi eſt maior pars bonorum pupilli ſit competens ad dandum ei tutorem, etiam ſi ibi minor domicilium non habeat. Primo, ex. l. 1. in princ. C. vbi pet. tut. ibi, vel vbi eorum ſunt facultates &c.

18 Secundo, quia eo ipſo, quod minor habet in eo loco maiorem partem fortunarum ſuarum videtur pupillus ibi habere domicilium, vt tradit Paulus Caſt. in l. 2. numero. 2. ibi & etiam. C. vbi Senat. vel clariſſ. vnde, licet pupillus alibi haberet aliud domicilium, ſeu habitationem poterit prouideri de tutore per iudicem vbi eſt maior pars ſui patrimonij, vt voluit Azo, cuius opinio approbatur expreſſe in noſtra lege Regia, per quam, & tertio, hæc pars expreſſe, & proculdubio deciditur dum tres iudices ad dationem tutelæ, vel curæ conſtituit, & quemlibet ipſorum, nempe iudicem loci, vbi minor domicilium, habet, vel habitat, & iudicẽ originis propriæ, vel paternæ, denique iudicem loci, vbi eſt maior pars bonorum minoris: iudex igitur hic vltimus, ita iudex eſt, ſicut primus domicilij, & ſicut ſecundus originis minoris, vel paternæ: quare merito hanc partẽ probauit Gregorius Lopez in dicta lege. 12. in gloſſ. *la mayor partida de ſus bienes*, ad fin. ibi, ſed in dic. & eam ſequi videtur Molina Theologus de iuſtitia, & iure. 2. tractatu prima parte diſputatione. 120. columna. 1361. ibi, ſed Paul. Caſtrenſ.

Quæ adeo procedunt, vt non ſit neceſſarium redire iure domicilij, in alterum prædictorum locorum, vt magiſtratus det minoribus tutores, vt in dict. l. 12. & in dicta lege. 1. & tenet Azo in ſumma. C. vbi pet. tutor. & Gregorius Lopez in dicta l. 12. in gloſſã, *do naſcio el moço*, ibi, item etiam.

19 Sic etiam ſi minor habeat domicilium in vno loco ratione originis & in alio ratione habitationis, & in alio in quo nullum habet domiciliũ, res eſt ſita, & expediat ei eam vendere, quilibet iudex prædictorum locorum poteſt decretum interponere ſuper venditione dictæ rei, text. eſt ſingularis, & vnicus in lege magis puto, verſiculo, illud quæri. ff. de rebus eorum. & ibi Dyn. Alber. Baldus, & Cuma. Anton. Gomez vbi ſupra, eam reddens rationem, quia iudex originis, & habitationis illud interponit ratione iuriſdictionis perſonæ minoris, quæ extenditur ad aliud territorium, iudex etiam loci in quo res ſita eſt ratione ipſius rei, quam habet in ſuo territorio, & iuriſdictione, vt in lege ſi prædiũ. 16. ibi, ſine decreto præſidis prouinciæ in qua ſitum eſt vendidiſti. C. de præd. minor. & ibi communiter Doctores.

20 Prædicta de iudicibus circa dationem

nem tutorum, vel curatorum procedunt, quando tutor, vel curator dandus eſſet pupillo, vel adulto laico: ſecùs ſi clerico, tunc enim dari debent à iudice ordinario eccleſiaſtico, non autem à laico, quia non habet iuriſdictionem in illum, Bartolus in lege prima, numero quinto. ff. de tutoribus & curatoribus dat. abhis Carolus Ruyn. conſilio octuageſimononono, incipit, quamuis copioſe, numero primo, volumine quinto Ant. Piag. de tut. & curat. q. 5. nu. 6.

21 Poterant etiam iure communi tutores, & curatores dari à iudicibus Cartularijs habentibus poteſtatem à principe, vel à comite Palatino, cui princeps conceſſit, vt tenet Bartolus in dicta lege prima, numero tertio. ff. de tutor. & curat. dat. ab his, Angelus, in. §. actionum numero ſeptuageſimo inſtit. de act. & Antonius Piagius vbi ſupra, numero ſeptimo. Sed hodie iure noſtro Regio non procedit hæc doctrina attenta prædicta lege duodecima partitæ, in verbis ſupra relatis, quibus pręd. tribus iudicibus id conceditur, non vero alijs.

22 Iudex tamen competens dationis tutelæ, vel curæ, exiſtente matre, (adde tù) vel auia, non debet deuenire ad tutorem dandum, niſi ea citata, quo facto, ſi apparebit eam eſſe negligentem, iudex dabit tutorem, legitimo non exiſtente, ita Piagius dicta quæſtione quinta, numero octauo, citans ad hoc Bartol. in lege tutor, numero quarto, ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his, vbi tenet quod non valet datio tutoris facta à iudice, alio petente, non facta mentione matris, & numero quinto tenet, quod ſi de matre eſt facta mentio in petitione debet ipſa requiri, ſi tutor daretur ex inquiſitione, ſed ſi iudex velet dare tutorem abſq; inquiſitione, tunc ſufficeret coram eo eſſe narratum, nec enim habet neceſſe inquirere, quod habet, quia poteſt fieri quolibet loco, & tempore, vt in lege, qui habet. §. penultim. ff. de tutelis, & nume. ſexto quærens, quid ſi iudici narratum fuerit de matre, & tutorem ſine inquiſitione dederit, an matri poſtea tutelam volenti præiudicet? Inquit, quod hoc caſu eſt tenenda diſtinctio Odofredi, quod aut mater fuit in mora, aut non: primo caſu ſibi præiudicet, & præferatur datiuus: in ſecundo vero caſu, quando mater non fuit in mora, neque eſt, quid ſibi imputetur, tunc præfertur ipſa, & tacendo mater per quatuor menſes eſt in mora, vt per eundem Bart. ibid. nu. 4.

Nihilominus tamen ſemper erit optima praxis, vt priuſquã detur tutor à iudice mater requiratur, ſi enim hoc omittitur. & de matre nõ fuerit facta mentio corruet datio tutoris: ſi vero de ipſa fuerit facta mẽtio & datio tutoris fit ex inquiſitione, neceſſario debet ipſa requiri vt patet ex doctrina Barto, vbi ſupra, quòd ſi datio tutoris fiat ſine inquiſitione licet mater non debeat requiri quando in petitione de ipſa fuit facta mentio, vtile tamen erit, vt requiratur ad hoc vt in mora conſtituatur, & vt ſibi imputetur ſi tutelam non petierit, idem videtur dicendum reſpectu cæterorum conſanguineorum & agnatorum deficiente matre cum agitur de dando à iudice tutore qui dicitur datiuus minoribus, vt hoc petentes debeant aſſerere iudici, quomo-

Digitized by Google

do proximiores conſanguinei, ſiue agnati ceſſent petere tutorem pupillis, cum ſint admoniti ne erretur in cauſa facti: id, quod probare videtur noſtra lex duodecima, ibi, *de mas dezimos que ſi los parientes fueſſen negligentes en demandar guardador al huerfano ſobredicho, o ſi non ouieſſe parie͠tes que lo fizieſſen, entonces los amigos del moço, o otros qualeſquier del pueblo deuen pedir al juez que de al huerfano guardador, &c.* ergo conſtare debet de negligentia conſanguineorum prius quam deueniatur ad tutorem datiuum: & à fortiori de negligentia matris vel auiæ, ea ſtante, vel vtriuſque, ſi vtraque adſit.

23 Illud præterea obſeruandum eſt in propoſito, quòd tutor, vel curator magnatis debet dari & prouideri per ſolum noſtrum regem, vt in leg. 14. titulo quinto, libro ſecundo Nouæ Collect. regiæ, quæ ita diſponit: *Mandamos que quando quiera que en nueſtras audiencias ſe pidiere por parte de algun grande tutor, o curador para ſu perſona y bienes, o para litigar: nueſtro Preſidente y Oydores de las dichas nueſtras audiencias, lo remitan à nueſtras perſonas reales, pues aquello es à nos de proueer, y cumple à nueſtro ſeruicio*: iure autem communi, qui iudices eſſent competentes ad prouidendum illuſtribus & clariſsimis perſonis tutores, vel curatores decernit, lex vnic. C. de tutor. vel curator. illuſt. perſo. vnde in his regnis, nec auditores regij nec regis prætores, nec domini vaſſallorum; abſque regis conſultatione & commiſsione poſſunt tutorem, vel curatorem magnati prouidere, vt patet ex illis verbis, (*Pues aquello es à nos de proueer, cumple aſſi a nueſtro ſeruicio,*) per quam leg. ita in terminis tenet Bobadilla, en ſu Politica de Corregid. libro ſecundo, capitulo decimoſexto, num. 207. pagin. 874. column. 1.

24 Debet autem iudex competens per ſe dare tutorem, & non per alium ſi ſubſtantia minoris fuerit vltra quingentos ſolidos, ſecus ſi infra eos, vt in noſtra leg. duodecima, ibi, *E el juez lo deue hazer por ſi, non por otro auiendo el moço en ſu valia mas de quinientos marauedis: mas ſi ouieſſe menos, bien puede mandar a otro juez que ſea menor de ſi que lo que faga en lugar del.*

25 Sic iure communi in vſu erat quod Romæ præfectus vrbi, vel prætor ſecundum ſuam iuriſdictionem in prouincijs autem præſides ex inquiſitione tutores, vel curatores crearent, vel magiſtratus iuſſu præſidum ſi non erant magnæ pupilli facultates, vt in. §. ſed hoc iure Inſtitut. de Attil. tut. vnde licet ius dandi tutores per leg. ius dandi tertia. ff. de tutor. & curatorib. dat. ab his, datum eſſet omnibus magiſtratibus municipalibus, hoc intelligi debebat iuſſu præſidis vt in dicto. §. ſed hoc iure: non enim illis ſuo iure competebat, niſi ſubſtantia eſſet infra quingentos ſolidos; ita gloſſa prima, in dicta leg. ius dandi & in leg. prima, verbo, mandari. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſdict. vbi eam ſequũtur Bartol. numero ſexto, Oroſc. numero vigeſimonono, eſt communis ſecundum Curt. Iunio. ibi, numero. 55. qui latiſsime eam examinat, tenet etiam gloſſa in leg. prima, verbo, tutores. ff. de iuriſdict. omn. iudic.

&ibi

Digitized by Google

& ibi doctores dicit communem Ioan. Oroſc. in l. & legati, num. 1. ff. de officio proconſul. & leg. ſequitur cum Decio Antonius Piag. de tutor. & curator. quæſtione. 5. num. 3.

26 Iuſtinianus autem in §. nos autem qui eſt penultimus de Attil. tut. per conſtitutionem ſuam huiuſmodi difficultates hominum reſecauit, nec expectata iuſsione præſidum diſpoſuit, vt ſi facultates pupilli vel adulti vſque ad quingentos ſolidos valeāt: & defenſores, ciuitatum, vnam cum eiuſdem ciuitatis religioſiſsimo antiſtite, vel aliæ publicæ perſonæ, ideſt magiſtratus, vel iuridicus Alexandrinæ ciuitatis tutores, vel curatores crearent, legitima cautela ſecundum eiuſdem conſtitutionis normam præſtanda, videlicet eorū periculo, qui eam accipiunt, per quem tenet gloſſ. in dict. l. 1. verbo, mandari, ibi, hodie autem. ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict. quod hodie iure magiſtratus competit ius dandi tutores ſine iuſſu præſidis, vel legis, ſi pupilli ſubſtantia ſit infra quingentos aureos, ſimilis glo. in dict. l. ius dandi loquens de quingentis ſolidis.

27 Datio igitur tutoris mixti ſemper imperij eſt alias maioris alias minoris (vt ait Bart.) ſecundum crebriorem opinionem, vt refert ex Purpur. in l. 1. num. 664. ff. de officio eius cui mād. eſt iur. Ioan. Oroſ. in l. 1. n. 55. ff. de iuriſ. omn. iud. & delegari non poteſt, niſi pupilli facultates vltra ſolidos quingentos non ſint, vel ei delegatio fiat, qui alioquin iuriſdictionem habeat, vt cum Accurſ. communiter doctores concludunt ſecund. Socin. nu. 16. in dict. leg. 1. ff. de iuriſdict. omn. iudic. vbi, Ioan. Oroſc. num. 57. & Purpur. in dict. leg. 1. num. 667. & 669. ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict. quæ diſtinctio iure quoque regio probata eſt in dict. leg. 12. verſicul. E el juez, &c. vt videmus.

28 Et in curatore quoque tenenda eſt vt in dict. §. nos autem & tenent Angel. & Socin. columna. 4. in dict. l. 1. ff. de iuriſdict. omn. iudic. quos refert & ſequitur Oroſc. ibi dict. num. 57.

29 Sed cum tex. in dict. §. nos autem inquit cautelam legitimam eſſe præſtandam, eorum periculo qui eam accipiunt. glo. ibi verb. eorum exponit, ſcilicet, tabellionum & aliorum, non vero ipſorum maiorum iudicū, qui habent poteſtatē dandi tantum.

Ioan. tamen Faber. in §. fi. in fine Inſtit. de ſatiſdat. tut. dicit illum tex. & dict. §. final. eſſe intelligendos de minoribus iudicibus & non credit quòd tabelliones ad hoc ſe intromittere debeant, niſi eis committeretur, nec hoc iure aliquo reperitur.

Ego autem intelligo cautelam illam legitimam, hoc eſt ſatiſdationē eſſe periculo iudicum dantium tutores, vel curatores, & admittentium fideiuſſores, vt patet in dict. §. nos autem in fine. in verbis ſupra relatis, & in l. 9. titul. 16. part. 6. ibi, *Deuen dar fiadores al juez del lugar.* præſertim cum iuxta praxim, quam ſupra retulimus circa diſcernitionem tutelæ prius præſtatur ſatiſdatio, & iudex viſis promiſsione iuramento, & obligatione tutoris atque ſatiſdatione ab eo præſtita ei diſcernit tutelam, ergo ad ipſum iudicem admittentem fideiuſſores & diſcernentem tutelam, quaſi eos approbantem ſpectat periculum, ad tabellionem vero qui eius rei tantum eſt nudus miniſter, minime: in alijs autem fideiuſsionibus, quas tabelliones ex commiſsione expreſſa, vel

Digitized by Google

tacita accipiunt, ad eos ſpectabit periculum, non vero ad iudicem ſed in datione tutelæ, iudicem tanget per ſupra dicta & nuper obſeruata à nobis ſupra cap. præcedent. verſicul. ad tertium & verſicul. vltimo. quæ hic iterum memoria recolenda erunt.

Sed iure noſtro regio per dict. l. 12. titul. 16. partit. 6. tres iudices ad dationem tutelæ, ſunt competentes, vt ſupra vidimus & non alij, nempe iudex loci, & originis pupilli vel paternæ, & loci vbi pupillus habuerit maiorem partem bonorum ſuorum: ſicque ceſſant in his regnis diſpoſita à iure communi in hoc.

30 Debet autem eſſe tutor vel curator datiuus, *Bueno è rico è que entienda el juez que lo recibe mas proprio del moço que de ſi miſmo*, vt in dict. l. 12. ibi, *Que le de guardador à tal, &c.* & iterum ibi, *Que ſea à tal que aliñe el pro del moço:* Hoc ideo dicitur vt detur cum inquiſitione, & ſic datus non ſatiſdat, vt in princ. Inſtituta de ſatiſdat. tut. ſed hodie in praxi omnis tutor datiuus ſatiſdat, vt prædiximus, & cum dicit Rico, intelligit Gregor. Lopez, ibidem in gloſſ. Bueno y rico, quòd ſit ita diues ſicut pupillus: ſed hoc non eſt de ſubſtantia ſatiſdationis tutelæ, vel curæ, vt cum Bald. dixit idem Gregor. Lopez. in l. 9. in gloſ. fiadores, poſt medium ibi & nota quòd non eſt de ſubſtantia titul. 16. partit. 6.

31 Vltimo, circa prædict. primum articulum, ſupra propoſitum & iam pene explicatum, quis, ſcilicet, ſit iudex competens ad dandum tutorem, illud ſuper eſt videndum, quid ſi reperiantur plures tutores vel curatores dati minoribus à diuerſis ex prædictis iudicibus, cuius datio tenebit & præferenda erit? & quidem vt breuiter meum inſinuem iudicium, cenſeo, quòd cum quilibet ex prædict. tribus iudicibus, ſit competens ad dationem tutoris vel curatoris, dationem eius, qui ex his præuenerit eſſe potiorem & præferendam cum per eam præcludatur via cæteris iudicibus, & non ſit dandus tutor, vel curator, eum iam habenti, vt habet regula iuris generalis, de qua infra ſuo loco agemus; quòd ſi forte contingeret, vt eodem die fuerit tutor, vel curator datus à duobus, vel tribus iudicibus competentibus, nec conſtet de prioritate, tunc Alber. poſt Dyn. in l. 1. ff. de tutor. & curator. dat. ab his & in leg. 1. C. vbi petat. tut. tenet quòd præferatur datio originis, vt refert & ſequitur Gregor. Lopez, in dicta. leg. 12. in gloſſ. delante o no, ad finem. ego vero crederem datum per iudicem domicilij præferendũ eſſe ex noſtra l. reg. 12. arguendo ab ordine literæ, quod argumentũ validũ eſt. l. quoties in principio, vbi eſt text. notab. ff. de vſufruct. l. generaliter. §. quid ergo. ff. de fideicommiſſ. lib. allegat alia iura Euerard. in Centuria, legal. loco primo ab ordine, verſicul. ſecundo iſtud argumentum, &c. & in verſic. tertio, qui in verſicu. quinto, iſtud argumentum probat, etiam ꝙ ex ordine arguitur prærogatiua.

Quantum ad ſecundum principale, quomodo mater & cæteri conſanguinei pupillorum teneantur, eis petere tutorem, & qua pœna puniantur, ſi id negligant, atq; prætermittant, inquit lex noſtra.

Deſamparado fincando el moço que fueſſe menor de catorze años de guiſa que ſu padre no le ouieſſe dado guardador en ſu teſtamẽto nin ouieſſe pariente cercano que lo quiſieſſe

Digitized by Google

ſeſſe guardarí eſtonce, la madre è los otros parientes que heredaren a eſte moço ſi murieſſe ſin teſtamento deuen pedir al juez del lugar que le de guardador, &c. E ſi eſtos tales no piden guardador, a tal moço como ſobre dicho es, pierden porende aquel derecho que auian de heredar en los bienes del huerfano ſi murieſſe ſin teſtamento.

De iure communi in matre quòd ad hoc teneatur & alias cadat à ſucceſsione, & ſequentibus in gradu deferatur, ꝓbat l. 2. § ſi mater. ff. ad Tertul. & in. §. ſed quemadmodum inſtit. eodem titul. & leg. matris. & l. cum à matribus. C. qui pet. tut. & leg. 2. ff. eodem titulo. vbi Bartol. late agit de hac materia Pariſi. conſil. 41. volum. 2. Mantua. conſi. 335. & latiſsime Marant. in repet. l. is poteſt num. 219. cum pluribus ſequentibus. Sylua. nupt. Ioan. Neuiz. libr. 1. nume. 53. Anton. Gabriel. libr. 6. communium opinionũ, concluſ. 1. de Tutel. & Cyfuent. in l. 6. taur. num. 3. cum ſequentibus, & alij infra citandi.

33 De alijs vero omnibus conſanguineis ſucceſſuris abinteſtato pupillo idem probat & concordat l. ſciãt 10. C. de legitim. hæred. cuius verba ſunt hæc.

Sciant, qui ad ſucceſsionem vocantur pupilli mortui, ſi defuncto eius patre tutorem ei ſecundum legem, non petierint intra annum, omnem eis, ſiue abinteſtato, ſiue iure ſubſtitutionis ſucceſsionem eius, (ſi impubes moritur) denegandam eſſe Bart. in l. 2. §. confeſtim. in fin. ff. ad Tertul. Nicolaus de Vuald. in tractatu de ſucceſsio. abinteſt. 2. part. in tertia limitatione Marian. Socin. Iunior. conſil. 16. volumine. 2. Calcan. conſil. 33. idem in agnatis & cognatis ponit Odofred. in dict. leg. ſciant & ibi Paul. de Caſtr. dicens idem eſſe in omnibus conſanguineis & Salicet. & Corneus in princip. idem Corneus in l. matres. C. ad Tertul. in princip. Ancarran. conſil. 104. & alios allegans Anton. Gabriel. vbi ſupra, num. 3. & 4. vbi num. 5. idem in auunculis probat ex Signorolo de Homodeis conſi. 168.

34 Et ex dict. l. ſciant: ſupplenda & interpretanda eſt noſtra l. 12. nempe vt quamuis ipſa non aperiat intra quod tempus mater & alij pupillo coniuncti teneantur ei petere tutorem id tamen facere debeant & teneantur intra annum mater & alij conſanguinei, vt in dict. l. ſciant. vbi magis communiter hoc tenent doctores reſpondentes ad l. 2. §. confeſtim. ff. ad ſenat. conſult. Tertul. quę videbatur aliud probare ſecund. Gregor. Lopez, in dicta. leg. 12. in gloſſ. No piden guardador, ſtatim poſt principium.

Sed quia iſta materia ſæpiſsime in praxi contingit eſtque vtiliſsima, longaſque habet radices ideo eam, claro ſtylo (more ſolito) explanare intendo atque radicitus, prout fiet (annuente Deo) per ampliationes & limitationes tam ex textibus deductas, quàm ex doctoribus infra citandis recollectas.

35 Sit igitur prima ampliatio, vt dum hæ leges loquuntur de matre procedant etiam in auia, vt in leg. ſecunda. § ſi mater, in verſicul. quid ſi nepotibus. ff. ad ſenat. conſult. Tertulia. leg. ſecunda, vbi Bartol. ff. qui petãt. tut. & in hoc non eſt difficultas ſecundum Tellum Ferdinand. in leg. ſexta Tauri, numero. 3. in verſic. alter caſus: & in auia, auo & patruo Cornel. conſil. 113. volumine quarto, Petrus Ancharran. conſilio 250. & in auia, Pariſi. conſilio. 83. volumine. 2. & Marian.

Socin. Iunior. conſi. 19. volumine. 2. quos refert, & ſequitur Anton. Gabriel, vbi ſupra num. 1. vbi num. 6. idem eſſe ait in proauo materno.

36 Eſt tamen differentia inter matrem & auiam ex vna parte, & alios conſanguineos ſperantes ſucceſsionem pupilli ex altera: quia licet mater prius veniat & auia poſterius, annus tamen currit ambabus & ambæ excluduntur, ſi intra annum tutorem non petant, quia vna & eadem cauſa, ſcilicet, naturalis pietas eas aſtringit, non tamen auia debet præuenire matrem præcipiti feſtinatione: nec detineri in oratoria cunctatione, ſed cum viderit matrem negligentem, ipſa debet excitari & petere: nō ſic in alijs ſucceſsionem ſperantibus, quia annus non currit niſi ei, qui tenet primam cauſam, hoc eſt, primum locum ſucceſsionis ſecundum Paul. de Caſtr. in dicta leg. ſciant ſub, num. 2. & Bart. in dict. l. 2. colu. fin. ff. qui pet. tut. ſequitur Gregor. Lopez, vbi ſupra, in gloſſ. No pi den guardador, ibi, eſt tamen differentia, refert plures pro & cōtra Anto. Gabriel. vbi ſupra, numero vndecimo, & ideo non eſt tuta nec vera hæc differentia, vt infra dicemus nu. 39. & 116.

37 Vnde & ſi tenentes primum locum excludantur, ſequentes non excludentur, & ſi non petant tutorem intra illum annum, ita tenet gloſſ. final. in fine in l. 2. ff. qui pet. tut. & gloſſ. 1. in l. nepotibus. ibi non tamen obeſt, ſi non petieris, cum eorum mater te præceſſerit. C. qui pet. tut. & Angel. & Paul. de Caſt. in dict. l. ſciant, nu. 2. eſt cōmunis ſecund. Corn. conſ. 113. lit. C. & lit. E. vol. 4. ſequitur Greg. Lop. vbi ſup. verſic. nota etiam & omnes idem concludunt ita vt in hoc nulla ſit cōtrouerſia apud DD. maxime primo viuente vt per Mant. cōſi. 262. teſte Anto. Gabr. vbi ſup. nu. 8. & eſt cōmunis vera & tenenda ſentētia ſecund. Ant. Gom. in l. 14. tau. nu. 18. in verſic. itē etiam limita. vbi hoc intelligit, quā do proximior in grado viuebat; ſecus vero ſi mortuus ſit, quia tunc ſequens in gradu tenetur petere pupil-

38 lo tutorem intra annum à tempore mortis primi, quia cū ius ſucceſsionis ex tunc ſibi incipiat competere, ſimiliter ſibi incūbit onus & tempus petendi tutorem, ſequitur plures referens Anto. Gabri. vbi ſupra, nu. 13. & Sylu. ver. Nupt. vbi ſup. limit. 1.

39 Sed quod maiorem difficultatem habet, eſt, an lapſo primo anno per quem primus excluditur, alius ſequēs in gradu excludatur per lapſum alterius anni? in quo Calcan. conſilio. 53. tenet quòd alius annus currit ad præiudicium ſequentis in gradu, idemque voluit Bar. in l. ne potibus C. qui pet. tut. vbi inquit quòd ſi mater fuit negligens per annum, ita ꝙ certum erat eam à ſucceſsione eſſe excluſam: ſi alius cōiunctus fuerit negligens per alium annum putat, eum à ſucceſsione excludi, idem ſentit in l. 2. §. confeſtim. ff. ad Tertul. iuncta declaratione Nicel. in Concordia Bart. 108. & Angel. conſi. 37. dum dicit, quòd ideo nō excluditur patruus quia periculo ſuo res pupilli ſtabant & clarius idem conſil. 108. in fin. & ſentit Bald. in Auth. ſi captiui verſic. breuiter dico. C. de Epiſcopis & cleric. & Ancarr. conſi. 440.

Sed contrarium voluit. gloſſ. præallegata dict. l. nepotibus dum indiſtincte loquitur ſine præfinitione temporis & idem Bart. in l. 2. nu. 15. ibi, ſi ergo primus excluditur propter non petitum tutorem, alius ad quem incipit pertinere ſpes ſucceſſionis, non priuatur ea, ſi tutorem non petijt. quia lex illa hoc non dicit

cit, nec debet extendi cum ſit contra ius commune & hanc ſecũdam partem ſequitur plures citans & appellans eam communem & magis communem, Anto. Gabriel, dict. concl. 1. de tute. lib. communiũ opinionum num. 9. per totum & ita eſt tenendum cum veriori hac & magis communi ſententia aduerſus priorem, cum declarationibus Gabrielis, vbi ſupra, num. 10. 11. & 12. quarum pręcipua eſt, quãdo prior in gradu mortuus eſſet, quia tunc mortuo priore in gradu incipit currere annus ſequenti vt prædiximus, quod in matre mortua vel ſecundo nubente abſque petitione tutoris infra etiam probabimus in. 17. limitatione, numero. 116.

40 Secundo principaliter ampliatur deciſio horum iurium, dum loquuntur de matre, vt procedat nedum in matre legitima, ſed etiam in matre naturali tantum quæ tenetur petere tutorem filio ſuo naturali, alias priuatur eius ſucceſsione ex tex in hoc expreſſo in l. vltim. C. qui pet. tut. ac proinde non eſt opus citare authores, qui hoc tenent, eſt enim planum ſi tamen eos adhuc habere & videre volueris conſulito Anton. Gabr. vbi ſupra, num. 2. poſt Bart. in l. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertul.

41 Tertio ampliatur, vt procedat non ſolum, quandó mater fuit negligens in petendo tutorem, ſed etiam ſi petijt tutorem, & deinde ille tutor non adminiſtrauit, vel non fecit inuentarium, vel alia ſolemnia à iure requiſita, nam ſi mater non ſolicitauit, vt adminiſtraret, vel faceret inuentarium ſimiliter priuatur ſucceſsione, ac ſi non petijſſet text. & & ibi gloſſ. verb. nec legitime in l. 2. §. ſi mater verſic. quòd ſi pater. ff. ad Tertul. ſed eſt text. clarior in verſic. quid ſi non compulit eius. §. vbi dicitur; quid ſi non compulit eos miſcere ſe tutelæ? & cum plenum officiũ à matre deſideremus, & hæc ei curanda ſunt, ne in hæreditate ei obſtent & tenet Bart. in l. vltima. §. perſonis. C. de adminiſtr. tut. Marant. in repet. l. is poteſt. num. 221. ff. de acquirend. hæred. Gregor. Lopez in dict. l. 12. verb. No piden guardador, ad fin. ibi, aduerte etiam: intellige & declara vt infra, num. 107.

42 Et hæc tertia ampliatio procedit in tutore petito à matre non adminiſtrante; vel omittente facere inuentarium, vel alia ſolemnia: ſecus namque eſt in tutore teſtamentario, vel legitimo, quia in eo mater non tenetur eſſe ſolicita, vt adminiſtret, vel inuentarium conficiat, vnde tunc non punitur vt probatur in l. 2. ff. qui pet. tut. & ibi Bart. num. 3. idem Bart. in dicto. §. perſonis. & Bald. in l. precibus num. 18. C. de impub. & alijs ſubſtit. Socin. conſil. 20. nu. 4. volum. 1. Marant. vbi ſup. num. 222. Greg. Lop. in dict. l. 12. in gloſſ. No piden guardador, ad fin. ibi quid autem ſi mater: idem conſtat ex text. in dict. l. 12. in principio, dum loquitur, *Quando el padre del menor no le ouieſſe dexado guardador en ſu teſtamento, ni ouieſſe pariente cercano que lo quiſieſſe guardar*: ergo ſtante tutore teſtamentario vel legitimo non tenetur mater tutorem petere filio ſuo nec curare quòd adminiſtret quod etiam tenuit in terminis, Bald. conſil. 403. in quarto volumine quem refert, & ſequitur Marant. vbi ſupra, num. 251. & ſtante tutore teſtamentario idem probant Abb. conſil. 90. volumine. 2. Aretin. conſil. 107. Marian. Iunior. conſilio. 16. volumine. 2. prout eos refert & ſequitur Anton. Gabriel. vbi ſupra, numero. 26.

Vnde concluſio principalis ſupra

 poſita

Digitized by Google

non habet: ſed ſi contradictor eſſet, itaquod haberet neceſſe mitti in poſ ſeſſionem per miniſtros iudicis tunc non ſufficeret litera illius iudicis, ſed debet ſcribi illi iudici, ſub quo res ſunt, idem Bart. in l. pupillo numero primo. ff. de tuto. & curat. dat. ab his Bald. in lege fina. numero. 46. C. de edicto D. Adrian. toll. Alexand. conſil. 128. numero. 4. volumine. 1. Decius conſilio. 207. numero quinto, & hos referens Andreas Gril. libro. 2. pract. obſeru. obſeruatione. 123. nu. 6. pag. 240. columna. 1. & Caualcan. de tutor. & curator. num. 281. Martianen. conſilio. 78. n. 58.

7 Quod ſi pupillus fuerit dominus loci in quo habitat, & habet domicilium non tenebit datio tutoris eidem facta per iudicẽ ab eo ibi poſitum, quia requiritur, quod perſona pupilli ſit iudici ſubdita, qui dat ei tutorem, vt in dicta. l. 1. & quia actus tutelæ videtur potius actus contentioſæ iuriſdictionis, quam voluntariæ, vnde apud ſe ipſum, ſiue eius iudicẽ fieri non poteſt: l. ſi conſul. ff. de adop. leg. 1. ff. de tut. & curat. dat. ab his. l. ille à quo. §. tempeſtiuum. ff. ad Trebell. vnde recurrendum eſſet tali caſu ad iudicẽ originis propriæ, vel paternæ, vel vbi habet maiorem partem ſuorum facultatum, vt in dicta. l. 1. & in dicta l. 12. Regia. 7. part. vel ad Regẽ, qui iubeat ei prouideri de tut. ſecũd. Greg. Lop. vbi ſup. ad finem gloſ. vbi etiam refert Bald. in lege. 1. columna. 1. C. de emancip. li-

8 ber. dicentẽ, quod iuriſdictio dandi tutores, poteſt prorogari de conſenſu partium cũ ſit actus voluntariæ iuriſdictionis: ſed ſtante noſtra. l. Reg. 12. credo non poſſe procedere hoc dict. Baldi, cũ per eã tres iudices prædicti cõſtituantur pro diſcernẽda tutela, & præterea præcipiatur in verſ. *mas ſi el juez, que ſi el juez que da el guarda dor no ouieſſe por ſi alguna de las razones ſobredichas, (q̃ ſon domicilio, o naturaleza del pupillo, o de ſu padre, o exiſtẽcia de la mayor partida de los bienes del huerfano) no puede eſtonce el que fueſſe pueſto por mandado de tal juez auer la guarda del moço.*

Et quanuis lex hæc nuncupatim non loquatur in caſu, quo adſit, vel non adſit prorogatio partium, nihilominus tamen ex ſua generalitate, & quia non excipit caſum prorogationis de conſenſu partium factæ in alium iudicem, quã præd. tres, procedere quoq; videtur etiã ſi iuriſdictio alterius iudicis incompetentis prorogetur de conſenſu partiũ: alias enim, quilibet iudex extraneus poſſet dare tutorem non ſubdito de cõſenſu partium, quod eſſe videtur cõtra mentem noſtræ legis, cum ipſa ad hoc conſtituat vnum ex tribus iudicibus, & annullet dationem tutelæ ab alio, quam in ea contentis factam, fierentque præterea in hoc mille fraudes in damnum pupillorum ſi aliud diceremus, & quia facto priuatorum iuriſdictio dari non poteſt, vt in iuribus vulgaribus.

9 Denique verius eſſe cenſeo, dationem tutelæ potius eſſe actum iuriſdictionis contentioſæ, quam voluntariæ, quia tutores datiui diſcernũtur à iudices habẽtes iuriſdictionẽ ordinariã nõ delegatã, & ſic per iudices ciuitatũ ſecũd. Bar. in l. 1. in princip. ff. de tut. & curat. dat. ab his numero 4. Alexan. & Iaſ. in l. 1. ff. de iuriſdict. omnium iudic. idem Iaſ. & Dec. in l. 1. ff. de offic eius, prout eos refert, & ſequitur Antonius Piag. de tut. & curat. quæſtione. 5. numero. 3. & Gregorius Lopez in d. lege. 12. in gloſſa, que ſea menor: & præterea, quia in tutela diſcernẽda requiritur plerunque cauſæ cognitio, vt ſupra in alijs c. ç. diximus: item ſolent oriri cõtẽtiones inter plures tutelam prætendentes

Digitized by Google

dentes: denique tutores nonnunquã excuſantur, & tutelæ onus ſubire cõtendunt: alij vero eam prætendunt contra alios, ſuper quibus magnæ lites cauſantur, rixæ, & contentiones, ergo cum hæc omnia iudicis decreto diffinienda ſint atque pendeant ab ipſa datione tutelæ conſequens eſt, vt datio tutoris ſit actus iuriſdictionis contentioſæ, non vero voluntariæ.

10 Ratione tamen neceſſitatis, (vt quia minor originarius vnius ciuitatis habẽs etiam ibi facultates ſuas ab ea bannitus eſt, & habitat in ciuitate vicina, & ibi conuenitur) poteſt iudex ciuitatis habitationis illi dare tutorem, quamuis aliâs non liceret, ſecundum Ioannem Andream in addit. ad Speculat. in Rubrica de curat. in verſiculo ſcias ergo, vbi allegat Guido. de Suza, quem refert, & ſequitur Gregorius Lopez in dict. le. 12. in gloſſa, do naſcio el moço, o el padre del, ad finem.

11 Omnia ſupradicta in datione tutelæ videntur quoque procedere in datione curæ, tum ex noſtra lege regia. 12. ad finem ibi, *è de alli adelante deuen los jüzgadores dar, e otorgar al moço otro guardador, que llaman en latin curator &c. los juzgadores*, namque videntur intelligi hoc caſu de ſupra dictis ab eadem. l. aſsignatis ad dationem tutelæ cum ipſa lex aliud in curatore dãdo nõ exprimat, nec dicat: tũ etiam ex identitate rationis & quia nulla differentiæ ratio aſsignari poteſt in hoc inter dationem tutelę & curę: ergo idem ius in vtriſque eſt ſtatuendum argumento. l. illud cum ſimil ff. ad. l. Aquil. pro quo eſt tex. in rubric. & nigro. C. vbi per tutor. vel curat.

12 Ex quibus corruere videtur diſtinctio Antonij Gomez. 2. tom. Var. reſol. cap. 14. de reſtit. min. num. 17. verſ. ex quibus: quæ habet, quòd ſi agatur de dãdo tutore alicui minori debet dari in loco originis & non in loco vbi habet patrimoniũ, & bona ſua. quia talis tutor datur principaliter perſonæ & virtus & effectus tutelę extẽditur ad alia loca: ſi verò ageretur de dando curatore, quilibet iudex pręd. locorum poſſet dare, quia principaliter datur rebus & non perſonę, vt ibi per eũ, de quo infra latius agemus, ſed nunc eam differentiam improbamus contendentes tam ad dationem tutelæ tres iudices eſſe cõpetentes de quibus in. d. l. 12. quam ad dationem curæ ex prædictis.

13 Procedit etiam noſtra. l. 12. loquens in tutoribus datiuis, in tutoribus legitimis: iudex namque pupilli triplici modo conſideratus vt in eadem noſtra l. Reg. 12. legitimis tutoribus tutelam decernet, cum in hoc inſpicienda ſit perſona pupilli: iudex etiam originis pupilli vel ipſius patris iuxta noſtrã. l. Regiam poteſt dare minoribus tutorem vel curatorem vt in ea vidimus, & de origine patris idem etiam probat. l. vnic. C. vbi pet. tut. vbi gloſſ. 1. concordantia iura allegat.

15 Quod ſi pupilli vulgo concepti eſſent, inſpicienda eſt propria ſui origo, vel ex perſona matris & in eo loco petuntur tutores vel curatores ſecund. Gregor. Lopez in. d. l. 12. in gloſſ. do naſcio, *el moço, o el padre del*, in princip. ſed contra iudicem originis in hoc caſu faciunt tradita per Anto. Galeac. Maluaſ. conſil. 37. ſub. num. 22. columNn. 3. ſed nihilominus tenendum eſt, quod prædiximus, etiam iure communi attento vt per Maluaſ. vbi ſupra numer. 24. cum ſequentib. & præcipue iure regio per noſtram l. Regiam. 12. Similiter iudex loci vbi maior pars bonorum fuerit poteſt tutorem vel curatorem dare minorib⁹ vt in noſtra lege duodecima

ibi

ibi, *eſſo miſmo puede, &c.*

17 Dubitari tamen contingit circa intellectum huius concluſionis, ad hoc quod iudex loci, vbi eſt maior pars bonorum minoris poſſit ei dare tutorem requiratur, quod ibi quoque minor habeat domicilium, ita quod aliâs non ſit iudex competens ad id?

Et quidem Doctores communiter in l. prima C. vbi pet. tut. hanc partem tenent, licet curatorem rebus ibi exiſtentibus dare poſsit, vt in l. iuris peritos. §. oriundus. ff. de excuſat. tutor. teſte Anton. Gomez, vbi ſupra, qui eam ſententiam quoque probat, & ſequitur: iudex namque, qui dat tutorem, debet habere iuriſdictionem in perſonam pupilli, quam iuriſdictionem non habet iudex vbi tantũ ſunt res pupilli.

Sed nihilominus contrarium eſt tenendum, imò quòd iudex loci vbi eſt maior pars bonorum pupilli ſit competens ad dandum ei tutorem, etiam ſi ibi minor domicilium non habeat. Primo, ex. l 1. in princ. C. vbi pet. tut. ibi, vel vbi eorum ſunt facultates &c.

18 Secundo, quia eo ipſo, quod minor habet in eo loco maiorem partem fortunarum ſuarum videtur pupillus ibi habere domicilium, vt tradit Paulus Caſt. in l. 2. numero. 2. ibi & etiam. C. vbi Senat. vel clariſſ. vnde, licet pupillus alibi haberet aliud domicilium, ſeu habitationem poterit prouideri de tutore per iudicem vbi eſt maior pars ſui patrimonij, vt voluit Azo, cuius opinio approbatur expreſſe in noſtra lege Regia, per quam, & tertio, hæc pars expreſſe, & proculdubio deciditur dum tres iudices ad dationem tutelæ, vel curæ conſtituit, & quemlibet ipſorum, nempe iudicem loci, vbi minor domicilium, habet, vel habitat, & iudicẽ originis propriæ, vel paternæ, denique iudicem loci, vbi eſt maior pars bonorum minoris: iudex igitur hic vltimus, ita iudex eſt, ſicut primus domicilij, & ſicut ſecundus originis minoris, vel paternæ: quare merito hanc partẽ probauit Gregorius Lopez in dicta lege. 12. in gloſſ, *la mayor pertida de ſus bienes*, ad fin. ibi, ſed tu dic. & eam ſequi videtur Molina Theologus de iuſtitia, & iure. 2. tractatu prima parte diſputatione. 120. columna. 1361. ibi, ſed Paul. Caſtrenſ.

Quæ adeo procedunt, vt non ſit neceſſarium redire iure domicilij, in alterum prædictorum locorum, vt magiſtratus det minoribus tutores, vt in dict. l. 12. & in dicta lege. 1. & tenet Azo in ſumma. C. vbi pet. tutor. & Gregorius Lopez in dicta l. 12. in gloſſã, *do naſcio el moço*, ibi, item etiam.

19 Sic etiam ſi minor habeat domicilium in vno loco ratione originis & in alio ratione habitationis, & in alio in quo nullum habet domicilũ, res eſt ſita, & expediat ei eam vendere, quilibet iudex prædictorum locorum poteſt decretum interponere ſuper venditione dictæ rei, text. eſt ſingularis, & vnicus in lege magis puto, verſiculo, illud quæri. ff. de rebus eorum. & ibi Dyn. Alber. Baldus, & Cuma. Anton. Gomez vbi ſupra, eam reddens rationem, quia iudex originis, & habitationis illud interponit ratione iuriſdictionis perſonæ minoris, quæ extenditur ad aliud territorium, iudex etiam loci in quo res ſita eſt ratione ipſius rei, quam habet in ſuo territorio, & iuriſdictione, vt in lege ſi prædiũ. 16. ibi, ſine decreto præſidis prouinciæ in qua ſitum eſt vendidiſti. C. de præd. minor. & ibi communiter Doctores.

20 Prædicta de iudicibus circa dationem

nem tutorum, vel curatorum procedunt, quando tutor, vel curator dandus eſſet pupillo, vel adulto laico: ſecùs ſi clerico, tunc enim dari debent à iudice ordinario eccleſiaſtico, non autem à laico, quia non habet iuriſdictionem in illum, Bartolus in lege prima, numero quinto. ff. de tutoribus & curatoribus dat. abhis Carolus Ruyn. conſilio octuageſimonono, incipit, quamuis copioſe, numero primo, volumine quinto Ant. Piag. de tut. & curat. q. 5. nu. 6.

21 Poterant etiam iure communi tutores, & curatores dari à iudicibus Cartularijs habentibus poteſtatem à principe, vel à comite Palatino, cui princeps conceſſit, vt tenet Bartolus in dicta lege prima, numero tertio. ff. de tutor. & curat. dat. ab his, Angelus, in. §. actionum numero ſeptuageſimo inſtit. de act. & Antonius Piagius vbi ſupra, numero ſeptimo. Sed hodie iure noſtro Regio non procedit hæc doctrina attenta prædicta lege duodecima partitæ, in verbis ſupra relatis, quibus pręd. tribus iudicibus id conceditur, non vero alijs.

22 Iudex tamen competens dationis tutelæ, vel curæ, exiſtente matre, (adde tú) vel auia, non debet deuenire ad tutorem dandum, niſi ea citata, quo facto, ſi apparebit eam eſſe negligentem, iudex dabit tutorem, legitimo non exiſtente, ita Piagius dicta quæſtione quinta, numero octauo, citans ad hoc Bartol. in lege tutor, numero quarto, ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his, vbi tenet quod non valet datio tutoris facta à iudice, alio petente, non facta mentione matris, & numero quinto tenet, quod ſi de matre eſt facta mentio in petitione debet ipſa requiri, ſi tutor daretur ex inquiſitione, ſed ſi iudex vellet dare tutorem abſq; inquiſitione, tunc ſufficeret coram eo eſſe narratum, nec enim habet neceſſe inquirere, quod habet, quia poteſt fieri quolibet loco, & tempore, vt in lege, quihabet. §. penultim. ff. de tutelis, & nume. ſexto quærens, quid ſi iudici narratum fuerit de matre, & tutorem ſine inquiſitione dederit, an matri poſtea tutelam volenti præiudicet? Inquit, quod hoc caſu eſt tenenda diſtinctio Odofredi, quod aut mater fuit in mora, aut non: primo caſu ſibi præiudicet, & præferatur datiuus: in ſecundo vero caſu, quando mater non fuit in mora, neque eſt, quid ſibi imputetur, tunc præfertur ipſa, & tacendo mater per quatuor menſes eſt in mora, vt per eundem Bart. ibid. nu. 4.

Nihilominus tamen ſemper erit optima praxis, vt priuſquã detur tutor à iudice mater requiratur, ſi enim hoc omittitur. & de matre nõ fuerit facta mentio corruet datio tutoris: ſi vero de ipſa fuerit facta mẽtio & datio tutoris fit ex inquiſitione, neceſſario debet ipſa requiri vt patet ex doctrina Barto, vbi ſupra, quòd ſi datio tutoris fiat ſine inquiſitione licet mater non debeat requiri quando in petitione de ipſa fuit facta mentio, vtile tamen erit, vt requiratur ad hoc vt in mora conſtituatur, & vt ſibi imputetur ſi tutelam non petierit, idem videtur dicendum reſpectu cæterorum conſanguineorum & agnatorum deficiente matre cum agitur de dando à iudice tutore qui dicitur datiuus minoribus, vt hoc petentes debeant aſſerere iudici, quomo-

Digitized by Google

do proximiores conſanguinei, ſiue agnati ceſſent petere tutorem pupillis, cum ſint admoniti ne erretur in cauſa facti: id, quod probare videtur noſtra lex duodecima, ibi, *de mas dezimos que ſi los parientes fueſſen negligentes en demandar guardador al huerfano ſobredicho, o ſi non ouieſſe pariẽtes que lo fizieſſen, entonces los amigos del moço, o otros qualeſquier del pueblo deuen pedir al juez que de al huerfano guardador, &c.* ergo conſtare debet de negligentia conſanguineorum prius quam deueniatur ad tutorem datiuum: & à fortiori de negligentia matris vel auiæ, ea ſtante, vel vtriuſque, ſi vtraque adſit.

Illud præterea obſeruandum eſt
23 in propoſito, quòd tutor, vel curator magnatis debet dari & prouideri per ſolum noſtrum regem, vt in leg. 14. titulo quinto, libro ſecundo Nouæ Collect. regiæ, quæ ita diſponit: *Mandamos que quando quiera que en nueſtras audiencias ſe pidiere por parte de algun grande tutor, o curador para ſu perſona y bienes, o para litigar: nueſtro Preſidente y Oydores de las dichas nueſtras audiencias, lo remitan à nueſtras perſonas reales, pues aquello es à nos de proueer, y cumple à nueſtro ſeruicio:* iure autem communi, qui iudices eſſent competentes ad prouidendum illuſtribus & clariſsimis perſonis tutores, vel curatores decernit, lex vnic. C. de tutor. vel curator. illuſt. perſo. vnde in his regnis, nec auditores regij nec regis prætores, nec domini vaſſallorum, abſque regis conſultatione & commiſsione poſſunt tutorem, vel curatorem magnati prouidere, vt patet ex illis verbis, (*Pues aquello es à nos de proueer, cumple aſſi a nueſtro ſeruicio,*) per quam leg. ita in terminis tenet Bobadilla, en ſu Politica de Corregid. libro ſecundo, capitulo decimoſexto, num. 207. pagin. 874.
24 column. 1.

Debet autem iudex competens per ſe dare tutorem, & non per alium ſi ſubſtantia minoris fuerit vltra quingentos ſolidos, ſecus ſi infra eos, vt in noſtra leg. duodecima, ibi, *E el juez lo deue hazer por ſi, non por otro auiendo el moço en ſu valia mas de quinientos marauedis: mas ſi ouieſſe menos, bien puede mandar a otro juez que ſea menor de ſi que lo que faga en lugar del.*
25

Sic iure communi in vſu erat quod Romæ præfectus vrbi, vel prætor ſecundum ſuam iuriſdictionem in prouincijs autem præſides ex inquiſitione tutores, vel curatores crearent, vel magiſtratus iuſſu præſidum ſi non erant magnæ pupilli facultates, vt in. §. ſed hoc iure Inſtitut. de Attil. tut. vnde licet ius dandi tutores per leg. ius dandi tertia. ff. de tutor. & curatorib. dat. ab his, datum eſſet omnibus magiſtratibus municipalibus, hoc intelligi debebat iuſſu præſidis vt in dicto. §. ſed hoc iure: non enim illis ſuo iure competebat, niſi ſubſtantia eſſet infra quingentos ſolidos; ita gloſſa prima, in dicta leg. ius dandi & in leg. prima, verbo, mandari. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſdict. vbi eam ſequũtur Bartol. numero ſexto, Oroſc. numero vigeſimonono, eſt communis ſecundum Curt. Iunio. ibi, numero. 55. qui latiſsime eam examinat, tenet etiam gloſſa in leg. prima, verbo, tutores. ff. de iuriſdict. omn. iudic. & ibi

Digitized by Google

& ibi doctores dicit communem Ioan. Oroſc. in l. & legati, num. 1. ff. de officio proconſul. & leg. ſequitur cum Decio Antonius Piag. de tutor. & curator. quæſtione. 5. num. 3.

26 Iuſtinianus autem in §. nos autem qui eſt penultimus de Attil. tut. per conſtitutionem ſuam huiuſmodi difficultates hominum reſecauit, nec expectata iuſsione præſidum diſpoſuit, vt ſi facultates pupilli vel adulti vſque ad quingentos ſolidos valeāt: & defenſores, ciuitatum, vnam cum eiuſdem ciuitatis religioſiſſimo antiſtite, vel aliæ publicæ perſonæ, ideſt magiſtratus, vel iuridicus Alexandrinæ ciuitatis tutores, vel curatores crearent, legitima cautela ſecundum eiuſdem conſtitutionis normam præſtanda, videlicet eorū periculo, qui eam accipiunt, per quem tenet gloſſ. in dict. l. 1. verbo, mandari, ibi, hodie autem. ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict. quod hodie iure magiſtratus competit ius dandi tutores ſine iuſſu præſidis, vel legis, ſi pupilli ſubſtantia ſit infra quingentos aureos, ſimilis glo. in dict. l. ius dandi loquens de quingentis ſolidis.

27 Datio igitur tutoris mixti ſemper imperij eſt alias maioris alias minoris (vt ait Bart.) ſecundum crebriorem opinionem, vt refert ex Purpur. in. l. 1. num. 664. ff. de officio eius cui mād. eſt iur. Ioan. Oroſ. in l. 1. n. 55. ff. de iuriſ. omn. iud. & delegari non poteſt, niſi pupilli facultates vltra ſolidos quingentos non ſint, vel ei delegatio fiat, qui alioquin iuriſdictionem habeat, vt cum Accurſ. communiter doctores concludunt ſecund. Socin. nu. 16. in dict. leg. 1. ff. de iuriſdict. omn. iudic. vbi, Ioan. Oroſc. num. 57. & Purpur. in dict. leg. 1. num. 667. & 669. ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict. quæ diſtinctio iure quoque regio probata eſt in dict. leg. 12. verſicul. E el juez, &c. vt videmus.

28 Et in curatore quoque tenenda eſt vt in dict. §. nos autem & tenent Angel. & Socin. columna. 4. in dict. l. 1. ff. de iuriſdict. omn. iudic. quos refert & ſequitur Oroſc. ibi dict. num. 57.

29 Sed cum tex. in dict. §. nos autem inquit cautelam legitimam eſſe præſtandam, eorum periculo qui eam accipiunt. glo. ibi verb. eorum exponit, ſcilicet, tabellionum & aliorum, non vero ipſorum maiorum iudicū, qui habent poteſtatē dandi tantum.

Ioan. tamen Faber. in §. ſi. in fine Inſtit. de ſatiſdat. tut. dicit illum tex. & dict. §. final. eſſe intelligendos de minoribus iudicibus & non credit quòd tabelliones ad hoc ſe intromittere debeant, niſi eis committeretur, nec hoc iure aliquo reperitur.

Ego autem intelligo cautelam illam legitimam, hoc eſt ſatiſdationē eſſe periculo iudicum dantium tutores, vel curatores, & admittentium fideiuſſores, vt patet in dict. §. nos autem in fine. in verbis ſupra relatis, & in l. 9. titul. 16. part. 6. ibi, *Deuen dar fiadores al juez del lugar*, præſertim cum iuxta praxim, quam ſupra retulimus circa diſcernitionem tutelæ prius præſtatur ſatiſdatio, & iudex viſis promiſsione iuramento, & obligatione tutoris atque ſatiſdatione ab eo præſtita ei diſcernit tutelam, ergo ad ipſum iudicem admittentem fideiuſſores & diſcernentem tutelam, quaſi eos approbantem ſpectat periculum, ad tabellionem vero qui eius rei tantum eſt nudus miniſter, minime: in alijs autem fideiuſsionibus, quas tebelliones ex commiſsione expreſſa, vel

Digitized by Google

tacita accipiunt, ad eos ſpectabit periculum, non vero ad iudicem ſed in datione tutelæ, iudicem tanget per ſupra dicta & nuper obſeruata à nobis ſupra cap. præcedent. verſicul. ad tertium & verſicul. vltimo. quæ hic iterum memoria recolenda erunt.

Sed iure noſtro regio per dict. l. 12. titul. 16. partit. 6. tres iudices ad dationem tutelæ, ſunt competentes, vt ſupra vidimus & non alij, nempe iudex loci, & originis pupilli vel paternæ, & loci vbi pupillus habuerit maiorem partem bonorum ſuorum: ſicque ceſſant in his regnis diſpoſita à iure communi in hoc.

30 Debet autem eſſe tutor vel curator datiuus, *Bueno è rico è que entienda el juez que lo recibe mas proprio del moço que de ſi miſmo*, vt in dict. l. 12. ibi, *Que le de guardador à tal, &c.* & iterum ibi, *Que ſea à tal que aliñe el pro del moço*: Hoc ideo dicitur vt detur cum inquiſitione, & ſic datus non ſatiſdat, vt in princ. Inſtituta de ſatiſdat. tut. ſed hodie in praxi omnis tutor datiuus ſatiſdat, vt prædiximus, & cum dicit Rico, intelligit Gregor. Lopez, ibidem in gloſſ. Bueno y rico, quòd ſit ita diues ſicut pupillus: ſed hoc non eſt de ſubſtantia ſatiſdationis tutelæ, vel curæ, vt cum Bald. dixit idem Gregor. Lopez. in l. 9. in gloſ. fiadores, poſt medium ibi & nota quòd non eſt de ſubſtantia titul. 16. partit. 6.

31 Vltimo, circa prædict. primum articulum, ſupra propoſitum & iam pene explicatum, quis, ſcilicet, ſit iudex competens ad dandum tutorem, illud ſuper eſt videndum, quid ſi reperiantur plures tutores vel curatores dati minoribus à diuerſis ex prædictis iudicibus, cuius datio tenebit & præferenda erit? & quidem vt breuiter meum inſinuem iudicium, cenſeo, quòd cum quilibet ex prædict. tribus iudicibus, ſit competens ad dationem tutoris vel curatoris, dationem eius, qui ex his præuenerit eſſe potiorem & præferendam cum per eam præcludatur via cæteris iudicibus, & non ſit dandus tutor, vel curator, eum iam habenti, vt habet regula iuris generalis, de qua infra ſuo loco agemus; quòd ſi forte contingeret, vt eodem die fuerit tutor, vel curator datus à duobus, vel tribus iudicibus competentibus, nec conſtet de prioritate, tunc Alber. poſt Dyn. in l. 1. ff. de tutor. & curator. dat. ab his & in leg. 1. C. vbi petat. tut. tenet quòd præferatur datio originis, vt refert & ſequitur Gregor. Lopez, in dicta. l. g. 12. in gloſſ. delante o no, ad finem. ego vero crederem datum per iudicem domicilij præferendũ eſſe ex noſtra l. reg. 12. arguendo ab ordine literæ, quod argumentũ validũ eſt. l. quoties in principio, vbi eſt text. notab. ff. de vſufruct. l. generaliter. §. quid ergo. ff. de fideicommiſſ. lib. allegat alia iura Euerard. in Centuria, legal. loco primo ab ordine, verſicul. ſecundo iſtud argumentum, &c. & in verſic. tertio, qui in verſicu. quinto, iſtud argumentum probat, etiam ꝙ ex ordine arguitur prærogatiua.

Quantum ad ſecundum principale, quomodo mater & cæteri conſanguinei pupillorum tenean tur, eis petere tutorem, & qua pœna puniantur, ſi id negligant, atq; prætermittant, inquit lex noſtra.

Deſamparado fincando el moço que fueſſe menor de catorze años de guiſa que ſu padre no le oujeſſe dado guardador en ſu teſtamẽto nin oujeſſe pariente cercano que lo quiſieſſe

ſieſſe guardar: eſtonce, la madre è los otros parientes que heredaren a eſte moço ſi murieſſe ſin teſtamento deuen pedir al juez del lugar que le de guardador, &c. E ſi eſtos tales no piden guardador, a tal moço como ſobre dicho es, pierden porende aquel derecho que auian de heredar en los bienes del huerfano ſi murieſſe ſin teſtamento.

De iure communi in matre quòd ad hoc teneatur & alias cadat à ſucceſsione, & ſequentibus in gradu deferatur, pbat l. 2. § ſi mater. ff. ad Tertul. & in. §. ſed quemadmodum inſtit. eodem titul. & leg. matris. & l. cum à matribus. C. qui pet. tut. & leg. 2. ff. eodem titulo. vbi Bartol. late agit de hac materia Pariſi. conſil. 41. volum. 2. Mantua. conſi. 335. & latiſsime Marant. in repet. l. is poteſt num. 219. cum pluribus ſequentibus. Sylua. nupt. Ioan. Neuiz. libr. 1. nume. 53. Anton. Gabriel. libr. 6. communium opinionũ, concluſ. 1. de Tutel. & Cyfuent. in l. 6. taur. num. 3. cum ſequentibus, & alij infra citandi.

33 De alijs vero omnibus conſanguineis ſucceſſuris abinteſtato pupillo idem probat & concordat l. ſciãt 10. C. de legitim. hæred. cuius verba ſunt hæc.

Sciant, qui ad ſucceſsionem vocantur pupilli mortui, ſi defuncto eius patre tutorem ei ſecundum legem, non petierint intra annum, omnem eis, ſiue abinteſtato, ſiue iure ſubſtitutionis ſucceſsionem eius, (ſi impubes moritur) denegandam eſſe Bart. in l. 2. §. confeſtim. in fin. ff. ad Tertul. Nicolaus de Vuald. in tractatu de ſucceſsio. abinteſt. 2. part. in tertia limitatione Marian. Socin. Iunior. conſil. 16. volumine. 2. Calcan. conſil. 33. idem in agnatis & cognatis ponit Odofred. in dict. leg. ſciant & ibi Paul. de Caſtr. dicens idem eſſe in omnibus conſanguineis & Salicet. & Corneus in princip. idem Corneus in l. matres. C. ad Tertul. in princip. Ancarran. conſil. 104. & alios allegans Anton. Gabriel. vbi ſupra, num. 3. & 4. vbi num. 5. idem in auunculis probat ex Signorolo de Homodeis conſi. 168.

34 Et ex dict. l. ſciant: ſupplenda & interpretanda eſt noſtra l. 12. nempe vt quamuis ipſa non aperiat intra quod tempus mater & alij pupillo coniuncti teneantur ei petere tutorem id tamen facere debeant & teneantur intra annum mater & alij conſanguinei, vt in dict. l. ſciant. vbi magis communiter hoc tenent doctores reſpondentes ad l. 2. §. confeſtim. ff. ad ſenat. conſult. Tertul. quę videbatur aliud probare ſecund. Gregor. Lopez, in dicta. leg. 12. in gloſſ. No piden guardador, ſtatim poſt principium.

Sed quia iſta materia ſæpiſsime in praxi contingit eſtque vtiliſsima, longaſque habet radices ideo eam, claro ſtylo (more ſolito) explanare intendo atque radicitus, prout fiet (annuente Deo) per ampliationes & limitationes tam ex textibus deductas, quàm ex doctoribus infra citandis recollectas.

35 Sit igitur prima ampliatio, vt dum hæ leges loquuntur de matre procedant etiam in auia, vt in leg. ſecunda. § ſi mater, in verſicul. quid ſi nepotibus. ff. ad ſenat. conſult. Tertulia. leg. ſecunda, vbi Bartol. ff. qui petãt. tut. & in hoc non eſt difficultas ſecundum Tellum Ferdinand. in leg. ſexta Tauri, numero. 3 in verſic. alter caſus: & in auia, auo & patruo Cornel. conſil. 113. volumine quarto, Petrus Ancharran. conſilio 250. & in auia, Pariſi. conſilio. 83. volumine. 2. & Marian. Socin.

cit, nec debet extendi cum ſit contra ius commune & hanc ſecũdam partem ſequitur plures citans & appellans eam communem & magis communem, Anto. Gabriel, dict. concl. 1. de tute. lib. communiũ opinionum num. 9. per totum & ita eſt tenendum cum veriori hac & magis communi ſententia aduerſus priorem, cum declarationibus Gabrielis, vbi ſupra, num. 10. 11. & 12. quarum præcipua eſt, quãdo prior in gradu mortuus eſſet, quia tunc mortuo priore in gradu incipit currere annus ſequenti vt prædiximus, quod in matre mortua vel ſecundo nubente abſque petitione tutoris infra etiam probabimus in. 17. limitatione, numero. 116.

40 Secundo principaliter ampliatur deciſio horum iurium, dum loquuntur de matre, vt procedat nedum in matre legitima, ſed etiam in matre naturali tantum quæ tenetur petere tutorem filio ſuo naturali, alias priuatur eius ſucceſsione ex tex in hoc expreſſo in l. vltim. C. qui pet. tut. ac proinde non eſt opus citare authores, qui hoc tenent, eſt enim planum ſi tamen eos adhuc habere & videre volueris conſulito Anton. Gabr. vbi ſupra, num. 2. poſt Bart. in l. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertul.

41 Tertio ampliatur, vt procedat non ſolum, quando mater fuit negligens in petendo tutorem, ſed etiam ſi petijt tutorem, & deinde ille tutor non adminiſtrauit, vel non fecit inuentarium, vel alia ſolemnia à iure requiſita, nam ſi mater non ſolicitauit, vt adminiſtraret, vel faceret inuentarium ſimiliter priuatur ſucceſsione, ac ſi non petijſſet text. & & ibi gloſſ. verb. nec legitime in l. 2. §. ſi mater verſic. quòd ſi pater. ff ad Tertul. ſed eſt text. clarior in verſic. quid ſi non compulit eius. §. vbi dicitur; quid ſi non compulit eos miſcere ſe tutelæ? & cum plenum officiũ à matre deſideremus, & hæc ei curanda ſunt, ne in hæreditate ei obſtent & tenet Bart. in l. vltima. §. perſonis. C. de adminiſtr. tut. Marant. in repet. l. is poteſt. num. 221. ff. de acquirend. hæred. Gregor. Lopez in dict. l. 12. verb. No piden guardador, ad fin. ibi, aduerte etiam: intellige & declara vt infra, num. 107.

42 Et hæc tertia ampliatio procedit in tutore petito à matre non adminiſtrante; vel omittente facere inuentarium, vel alia ſolemnia ſecus namque eſt in tutore teſtamentario, vel legitimo, quia in eo mater non tenetur eſſe ſolicita, vt adminiſtret, vel inuentarium conficiat, vnde tunc non punitur vt probatur in l. 2. ff. qui pet. tut. & ibi Bart. num. 3. idem Bart. in dicto. §. perſonis. & Bald. in l. precibus num. 18. C. de impub. & alijs ſubſtit. Socin. conſil. 20. nu. 4. volum. 1. Marant. vbi ſup. num. 222. Greg. Lop. in dict. l. 12. in gloſſ. No piden guardador, ad fin. ibi quid autem ſi mater: idem conſtat ex text. in dict. l. 12. in principio, dum loquitur; *Quando el padre del menor no le ouieſſe dexado guardador en ſu teſtamento, ni ouieſſe pariente cercano que lo quiſieſſe guardar*: ergo ſtante tutore teſtamentario vel legitimo non tenetur mater tutorem petere filio ſuo nec curare quòd adminiſtret quod etiam tenuit in terminis, Bald. conſil. 403. in quarto volumine quem refert, & ſequitur Marant. vbi ſupra, num. 251. & ſtante tutore teſtamentario idem probant Abb. conſil. 90. volumine. 2. Aretin. conſil. 107. Marian. Junior. conſilio. 16. volumine. 2. prout eos refert & ſequitur Anton. Gabriel. vbi ſupra, numero. 26.

Vnde concluſio principalis ſupra

poſita de cuius ampliatione agimus procedit quando ob iſtum defectũ dandus eſt tutor datiuus, veluti quia teſtamentarius tutor eſt remotus, vel excuſatus; vel eo caſu, quo proximior eſſet inhabilis inhabilitate temporali, vel alijs caſibus, quibus locus eſt datiuo, ita declarat Bartol. in l. 2. num. 2. verſic. oppono iſta neceſsitas. ff. qui pet. tut. & refert Gregor. Lopez, vbi ſupra, in gloſſ. No piden guardador, ibi aduerte etiam.

Contrariam tamen ſententiam in hoc tenet Lucas de Pena, in l. nullus. C. de proxim. ſacro. ſcrin. lib. 12 verſic. tertio. quæritur, nempe quòd & ſi ſit teſtamentarius tutor, vel legitimus, qui tamen non adminiſtret adhuc mater teneatur inſtare, vt adminiſtret & inuentarium faciat, cũ finis legis ſit prouiſio pupilli, & lex non debeat imponi verbis, ſed rebus. l. 2. C. commun. de legat. & ex alijs fundamentis, quæ ibi adducit, cuius opinionem refert Gregor. Lopez. vbi ſupra, in verſi. Lucas tamen de Pena, qui tandem ſe remittit ad ea, quæ in fine illius gloſſę ipſe dicit, vbi tenet priorem ſententiam Bald. & aliorum. Quid tenendum?

Ego in hoc puncto potius adhæreo priori ſententiæ negatiuæ, tanquam veriori, quæ vt prædiximus colligitur ex verbis noſtrę l. vt ſupra expenſis: & denique quia cum ſimus in pœnalibus ſeruanda eſt noſtra lex cũ ſimilibus ſtricte in terminis quibus loquitur, nec extra eos trahẽda eſt, quia odia reſtringi & fauores cõuenit ampliari, & non habemus legem expreſſam, quæ aliud probet, aut dicat in tutore teſtamẽtario, præſertim cum in ſpecie noſtrę principalis tertiæ ampliationis ſint opiniones diuerſæ doctorum, quas refert Sylua nuptial 1. part. num. 53. limitatione 4. ſed nihilominus cenſeo tenẽdam præd. tertiã ampliationẽ cũ ſua præd. declaratione & reſtrictione, vt non procedat quando tutor teſtamẽtarius vel legitimus non adminiſtrat, vel inuentarium, aliaue ſolemnia conficere omiſit, per ſupradicta contra Lucam de Pena non tamen excuſatur mater à petitione tutoris filijs ſuis: eo ſolum quòd poſt eam extent conſanguinei, quibus legitima tutela defertur, niſi intra annum renuntiet expreſſe tutelæ filiorum, vt infra latius agemus, num. 99.

43 Illud tamen obſeruandum eſt in propoſito quòd ſi tutor eſſet datus in teſtamento minus legitime adeo quòd indigeret confirmatione iudicis, ſi mater non petierit ipſum cõfirmari per prætorẽ priuabitur ſucceſſione, tex. eſt de hoc expreſſus in l. credẽdum in princip. ff. qui pet. tut. & idem eſt in alio ſucceſſuro vt tenet Marant. vbi ſup. num. 124.

44 Si autem pluribus tutoribus idoneis datis, vnus eorum, vel deceſſerit, vel temporalem excuſationem accepit, mater, quæ propterea in locum eius aliũ non petit, quia numerus reliquorum adminiſtrationi tutelæ ſufficiebat, incidit quidem in verba conſtitutionis, ſed ſententia excuſatur, vt in dict. l. credendum, in verſicul. ſi autem pluribus.

45 Sed ſi ſuſpecto tutore pupilli accuſato, decretum erit ei adiungi alios, mater eos quoq; petere debet, aliâs incidit in ſententiam conſtitutionis, vt ibidẽ quoque deciditur, in verſi. ſed ſi ſuſpecto: ſecùs verò erit, ſi ſuſpectum tutorem non fecit, vt ibidem probatur, in verſiculo quæ autem.

46 Quarto ampliatur eadem deciſio, vt procedat etiam in ſubſtituto pupillari,

pupillari,is nãq; tenetur petere tutorẽ pupillo intra annũ,aliàs regulariter priuatur iure ſubſtitutionis , & ſic non ſeccedit text.eſt in dicta leg. ſciant.C.de legitim. hæred. & tenet Bartol.in.l.2. columna.4.nu.8.&.9. ff.qui pet.tutor. ad quem ſe remittit Gregorius Lopez vbi ſupra in verſiculo,& quid ſi extent mater, & ſubſtitutus pupillaris.l.coheredi.§.cum filiæ.ff.de vulg.& pupil.ſubſtit,& ſequitur Marant.in d.l.is poteſt n.223. & alios allegans Ant.Gabr.d.cõcluſ. 1.de tutel.n.7.

47 Non tamen hoc procedit in ſubſtitutione fideicõmiſſaria, quia mater ſic ſubſtituta non priuatur fideicõmiſſo, licet non petierit tutorem pupillo,quia ex alieno iudicio ſuccedit,cum per fideicõmiſſariam ſubſtitutionem nõ ſuccedatur pupillo grauato,ſed ipſi teſtatori à quo emanauit ſubſtitutio, vt in dicta l. cohæredi.§.cum filiæ,tex. eſt expreſſus pro hac limitatione in dicta.l. credendũ in verſicul.ſi vero maritus,vbi not. Bart.poſt antiquos, & in d.l.ſciant, qui,& ibi communiter DD. Marãt. vbi ſupra.num.223. in verſic. quod limita.eſt cõis ſecund.Anton.Gom. in lege.14. Taur.numer.18. in verſi. item etiam limita. vbi loquitur in matre,& alijs conſanguineis, & tandẽ Emanuel.Coſta.in rep.c.ſi pater in.3.parte in verb. verbis n.4. &.5.

48 Quinto ampliatur, vt procedat non ſolum in tutore petendo, ſed etiam in curatore,quia ſi mater non petit curatorem filio ſuo pupillo in caſibus in quibus eſt neceſſarius curator pupillo,veluti, quãdo tutor legitimus nõ eſt idoneus,vt in.§. interdum inſtit.de curat.priuatur ſucceſſione filij,textus expreſſus in lege.1. ff.qui pet.tut.& in l.2.§.ſi mater,verſiculo,quid ſi curatores.ff.ad Tertulianum , ſecùs eſt ſi haberet filium adultum , quia non tenetur ei petere curatorem , vt in dicta lege prima & in.l.mater his .C. eodem titulo Marant. in dicta lege, is poteſt numero.226.

49 Sexto ampliatur , vt procedat etiam in matre prægnante,quia nihilominus tenetur petere curatorem bonis , aliàs ſi poſthumus naſcatur & moriatur ei non ſuccedit , textus & ibi Bartolus in dicto. §. ſi mater, verſiculo , quid ſi cum prægnans.

50 Idem nonnulli probant,ſi mater prægnans non petijt curatorem dari vẽtri per d.§.ſi mater verſ. quid ſi curatores,licèt tutelam ſuſceperit & poſthumus ſtatim deceſſerit,ita Bal. in d.l.matres col.fi.C.ad Tert.Marã. in rep.l.is poteſt n.227.ff.de acq.hæred.vbi limitat,vt ibi per eum.ſequitur etiam Nicol. de Vuald.de ſucceſ. ab inteſt.2.part.nu. 20. vbi quod ad hoc non habet annum , ſed tempus præfinitum à.l.1.§. ſed ſi maritus. ff. de lib. agnoſ. alij verò prorſus contrarium probant,nempe, quòd mater non priuatur ſucceſſione ob non petitum curatorem ventri: ita tenet Baldus ſibi contrarius , conſilio. 288. ad finem volumine ſecundo , & in lege matres numero tertio.C. ad Tertulianum, Ioannes Andreas in addition. ad Speculato. titulo de tutor. §. nunc dicendum , in additione finali dicens,quod textus in dicto.§. ſi mater. verſic. quid ſi cum prægnans.loquitur de curatore bonis dando, non vero de curatore dãdo vẽtri:vnde ſi mater mãſit in bonis mariti,& eo mortuo,nec petijt ſe mitti in poſſeſſ.nomine vẽtris,nec petijt curatorẽ ventri,ex hoc nõ perdit ius ſuccedẽdi,qđ refert Greg.Lo. in d.l.12.in glo.*no pidẽ guardador*, ibi, quid autẽ de muliere, nihil tamẽ decidit:mihi videtur ꝙ tex.in d.§.quid ſi cũ prægnans nõ ſit extrahendus à

Digitized by Google

ſuo caſu cum ſit pœnalis, non enim loqui poteſt text. ille in curatore vẽtri dando intra annum, cum poſthumus ante annum naſci debeat: ſed in curatore bonis dando intra annũ, opinio ergo Ioan. Andreæ prædicta vera eſſe videtur dummodo mater petat curatorem bonis intra annum vt cauetur in illo textu, vbi reddens rationem inquit, nam & ſi apud hoſtes habuerit impuberem idem erit dicendum ad effugiendas tamen opiniones cautius faciet mater prægnans, ſi intra annum petierit curatorem dari bonis, ac ventri, tametſi hoc vltimum petere non teneatur ſub prædicta pœna priuationis ſucceſſionis, vt reſoluimus cum Ioann. Andræa.

51 Septimo ampliatur, vt procedat etiam ſi mater petijt tutorem, ſed minus idoneum, & inhabilem, quia habetur, ac ſi non petijſſet, & punitur priuatione hæreditatis, textus eſt in dicta l. 2. §. ſi mater ſtatim in. 1. linea, ibi, idoneos, & in verſicul. ergo, ſiue non petierit, ſiue non idoneos petierit, punietur etiam ſi dati fuerint minus idonei prætore errãte. ff. ad Tertul. niſi ſtatim alios petat, vt in verſiculo, ſed & ſi prioribus eiuſdem. §. ſed ita demum ſi doloſe animo nocendi pupillo minus idoneum petat, vt cum Salicet. in dicta lege ſciant, colum. 2. & ibi Corneo tenet Sylua nuptial. vbi ſupra num. 53. ampliatione. 9. & alios referens Antonius Gabriel dicta concluſione 1. de tutel. n. 20.

Idoneus autem intelligitur, dummodo ſit locupl es facultatibus, licet non moribus, vt in dict. §. ſi mater, verſic. idoneos Marant. in d. l. is poteſt. n. 229.

52 Octauo ampliatur, vt non ſufficiat tantum petere tutorem, ſed requiritur, vt id fiat cum effectu taliter, quod tutor detur, & adminiſtret cum effectu, vt notat gloſſa, & obſeruare in lege matris. C. qui pet. tutor. Marant. vbi ſupra, numero. 230.

53 Nono ampliatur, vt mater priuetur omnino hæreditate filij propter non petitum tutorem in caſibus prędict. & in alijs, quibus ibid. ea priuatur etiam quoad legitimam, ſecundum Bald. conſilio. 140. volumine. 1. quem refert, & ſequitur Marant. vbi ſupra, numero. 231. Barbat. conſilio. 67. volumine, 3. & Ant. Gabr. etiam vbi ſup. n. 15.

54 Decimo ampliatur in matre non petente tutorem, vel curatorem filio furioſo, textus in dicta l. 2. §. ſi mater, verſiculo, quid ſi furioſo. ff. ad Tertul.

55 Vndecimo ampliatur, vt procedat etiam in matre, quæ data opera petijt defunctoriè, vel priuilegio munitum, vel oneratum tribus tutelis. dict. l. 2. §. ſi mater, verſic. non ſolum autem, præter quam ſi tales petijt, & ſuſceperunt nihilominus, vel detenti ſunt; quia tunc excuſatur mater, vt ibidem probatur in verſ. quid ergo.

56 Duodecimo ampliatur, vt ſi quidem mater indignos, ſeu minus habiles ad tutelam petierit, cum ſciebat, prætorem eos non daturum, vel ſi dedit eos prætor matris petitionem ſequutus, tunc licet iam quidem prætoris delictum ſit, matris etiam punitur conſilium, igitur ſi forte recuſati ſint illi, vel improbati debet mater alios ſine mora petere, vt in dicto. §. ſi mater, verſiculo, quid ſi indignos.

57 Decimotertio ampliatur, vt procedat etiam in matre, quæ prioribus tutoribus excuſatis, vel reiectis non confeſtim (hodie intra annum, vt in dicta. l. ſciant, & expreſſe in. §. penult.

Digitized by Google

penultimo inſtit. ad Tertul. (aliorum nomina ediderit) intellige, & fuerit ſolicita, vt adminiſtrent, & ſolemnia conficiant iuxta ſupradicta in 3. ampliatione priuatur in amiſſione iuris ſuccedendi pupillo impuberi decedenti, etiam ſi non fuerint omnes excuſati, vel reiecti, vt in d. §. ſi mater, verſiculo, ſed & ſi prioribus niſi cum reliqui ſufficiunt, vt in l. credendum. ff. qui pet. tutor.

58 Idem eſt, ſi quidam deceſſerint, licet enim verba conſtitutionis deficiant, ſententia tamen ipſius locum habebit, vt ibidem probatur verſic. quid ſi deceſſerint.

59 Et quod dictum eſt de tutoribus nominatis reiectis, procedit etiam tam in non datis à prætore, quam in remotis, vt ſuſpectis, vel ob negligentiam, vel ignauiam repulſis, vt in verſiculo, ſed quod diximus eiuſdem. §. ſi mater: vbi ſecùs dicitur eſſe ſi latitent, quia poteſt eos prætor edicto adeſſe iubere, & ſuſpectos eos remouere ſi deeſſent: non tamē imputatur matri, ſi tutores datos ſuſpectos non fecerit, vt ibidem cauetur, & in dicta lege credendum verſiculo, quæ autem. ff. qui per. tutor. quod ſi ſuſpecto tutore pupilli decretum erit, ei adiungi alios, eos quoque petere debet mater, & ſi non petijt incidit in pœnam dictæ conſtitutionis, vt in dicta lege credendum, verſiculo, ſed ſi ſuſpecto, & erit eadē pœna ſecundum gloſſam ibi, verb. in ſententiam, vt in lege nominis. §. 1. ff. de verb. ſignific.

60 Decimoquarto ampliatur, vt procedat etiam in matre, quæ tutorem petijt filijs tempore debito, verum hoc fecit compulſa à libertis, vel cognatis, non verò ſi cum petere non cūctaretur ab eis admonita eſt, tex. in d. l. 2. §. ſi mater ſtatim poſt principiū verſ. ƀ d ergo ſi petijt. ff. ad Tert.

61 Decimoquinto ampliatur, vt procedat etiam, quando pater pupillis prohibuerat peti tutorem, quoniam per matrem rem eorum adminiſtrari voluit, incidet namque tunc in pœnam prædictam mater, ſi nec petat, nec legitime tutelam adminiſtret, vt in verſiculo, quid ſi pater, ſtatim ſequenti eiuſdem. §. ſi mater., vbi limitatur, quando penitus egenis filijs non petijt tutorem.

62 Decimoſexto ampliatur, vt non ſolum filijs, ſed etiam filiabus mater tutorem petere teneatur, ſicut, & filijs ſub eadem pœna, vt in d. §. ſi mater, verſ. filijs autem.

63 Decimoſeptimo ampliatur, vt procedat etiam in matre, quæ forte abſens à libertis præuenta eſt, vel ab alijs, ſed ita demum, ſi forte id fecit cum fruſtraretur, aliàs ſecùs, vt in d. §. ſi mater, verſic. ſed ſi forte.

Has propè omnes ampliationes deduximus ex dicta lege. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertulianum, ſed ideo eas ſigillatim ſecuimus, vt clarius mate-
64 ria liqueret, ſicut etiam eodem fine limitationes præfatæ concluſionis ab eodem textu deducemus: omnes tamen prædictæ ampliationes, & limitationes procedunt eadem ratione in cæteris conſanguineis, qui ſucceſſuri ſunt pupillo ab inteſtato, & ideo tenentur eis petere tutorem infra annum, ſicut in matre, quamuis plerunque de ipſa loquamur more iuris conſulti in dicto. §. ſi mater, ita tenent Bartolus, Angel. & Doctores in dicta. l. ſciant, & alios citans Sylua Nupt. libro. 2. numero. 53. in principio, volum. 6. tractatu diuerſorum DD. in antiquis.

65 Decimooctauo ampliatur, vt procedat etiam ſi talis debens petere tutorē eſſet ſexagenarius, & ſic quod poſſit excuſari à tutela, adhuc namque à petente tutore non excuſatur.

ſecundū

ſecundum Curt. quem refert, & ſequitur Sylua. Nupt. vbi ſupra, verſi, amplia tertio, imò etiam maſculus, ſeu fœmina attingens annos ſeptuaginta, & vltra, priuatur ob non petitum tutorem, neque excuſatur prætextu ætatis. ita Bald. in lege matres C. ad Tertulianum, & Antonius Gabriel. d. concluſione. 1. de tutel. num. 14.

66 Decimonono ampliatur, vt procedat, etiam ſi mater, vt tutrix rectè adminiſtraſſet bona pupilli, quia tūc non eſt legitima geſtio, licet bene adminiſtrauerit, ita Salicetus, in d. leg. ſciant, qui numero. 2. C. de legit. hæred. in verſicul. quæro mater, ex gl. in. l. 2. §. ſi mater, verſic. quid ſi pater, verb. nec legitime per text. ibi, incidet, ſi nec p[illegible]at, nec legitime tutelam adminiſtret. ff. ad Tert. ſequitur plures referens Sylua. Nupt. vbi ſup. in. 4. ampliatione.

67 Hoc tamen verum intelligit Sali. quando ex abrupto, vt tutrix adminiſtrauit, nam ſi ei per iudicem eſſet decreta adminiſtratio, licèt in cæteris fiendis eſſet defectus excuſaretur, cum potius ſecundum eū ſit culpa iudicis, qui ſatiſdationem non exigit, & alia requiſita, quam culpa matris iura, & alia requiſita ignorantis, ſequitur Gregor. Lopez in d. l. 12. in gloſſa, pierden, verſicul. addit etiam Salicet. titul. 16. partit. 6. & alios allegans Antonius Gabriel dict. concluſione. 1, de tutel. nu. 23. &. 24. vbi num. 25. limitat. 2. in muliere ruſtica, quæ non potuit conſulere peritiores, quia excuſatur, licèt tutorem non petierit, ſi modo vtiliter adminiſtrauit, vt tenent Doctores, quos ibi refert, & alij, quos infra citauimus in limitationibus.

Vigeſimo ampliatur, vt procedat, etiam ſi mater elapſo tali anno intraret monaſterium, ſecus ſi eo durante. ingrederetur. Præpoſit. poſt Bald. in cap. ex parte el. 2. column. 2. de appellat. & cum eis Sylua Nup. vbi ſup. in. 6. ampliatione, & Anton. Gabriel vbi ſupra numer. 19. &. 72. vbi ampliat etiam ſi efficiatur de tertio ordine.

68 Vigeſimoprimo ampliatur, vt procedat, etiam ſi mater, vel conſanguineus elapſo anno vellet moram purgare, ita Salicet. in dicta. l. ſciant, qui columna final. numer. 70. de legitim. hæred. Antonius Gomez in l. 14. Taur. numero. 18. in verſicul. ſed his non obſtantibus, & Marant. in repetitione dictæ legis, is poteſt, numero. 234. ff. de acquirenda hæreditate, & Sylua Nup. vbi ſupra ampliatione ſeptima Antonius Gabriel dicta concluſione. 1. de tutelis numero. 21.

Vbi numero. 22. videtur hoc limitare, quando res eſt integra, nempe, quod filio non ſit prouiſum de tutore, vt fuit opinio Speculatoris, in titulo de tutor. §. nunc dicendum, verſic. quid ſi mater, numero. 8. Alex. in Apoſtil. ad Bart. in dicta. l. ſciant, Bald. conſilio. 424. numero. 3. volu. 5. Speculator tamen vbi ſupra, loquitur in matre, quæ aſſumpta tutela filij ſui tranſiuit ad ſecundas nuptias, & ſic priuata fuit tutela ſucceſſione, & dominio, & poſtea effecta vidua volebat tutelam reaſſumere, ꝙ poſſit hoc facere, ſi res eſt integra, nempe, quia pupillo non ſit prouiſum de tutore, aliâs ſecus per legem finalem. C. de repud. hæred. & Baldus vbi ſupra loquitur in matre, quę infra annū morā purgauit, nec agit, an res ſit integra, nec ne? ideo non facit pro limitatione præd. quia infra annum nulli dubium, quin poſſit petere tutorem filijs impuberibus impune, ſed eam probant expreſſe additio Bartol. vbi ſupra, litera. F.

in

in prima idem dicens,ſi mater ſtetit per annum, quod non petijt tutorẽ ſcilicet re integra, quia pupillo non eſſet prouiſum de tutore, & Anton. Gabriel,vbi ſupra, eſtque benigna, & fauorabilis hæc opinio,atque etiã vera dummodo ius pupilli non eſſet factum deterius, quia tunc licita eſt morę purgatio,iuxta late à nobis tradita,& reſoluta in noſtro tract.de iuramento confirmat.3.part. ca.17.n.5.cum ſeqq.

Vigeſimoſecundo ampliatur, vt
69 procedat, etiamſi teſtator in teſtamento matri filiorum tutrici relictæ reliquiſſet liberationem ab adminiſtratione, adhuc namque ſi mater infra annum tutorem filijs non petierit priuatur eorum ſucceſſione, ſi nec ipſam tutelam teſtamentariam acceptaſſet, vt cum alijs tenet Sylua nupt.vbi ſupra,d.numero.53.in.10. ampliatione, quæ ſententia eo poteſt muniri fundamento, quòd petitio tutoris, ad quam tenetur mater, eſt in fauorem ipſorum. vt patet, huic ergo iuri, & fauori eorum pater præiudicare non poteſt,nec facere quin leges locum habeant in ſuo teſtamento per iura vulgaria.

Vigeſimotertio ampliatur, vt
70 etiam ſi ſtatutũ præfigat minus tempus anno iuris ad petendum tutorẽ elapſo illo tempore perdat ſucceſſionem,& legitimam, vt cum Andrea Barbat. tenet Sylua Nupt. vbi ſupra, numero.53.in vndecima ampliatione, ſed hoc verum intelligo de ſtatuto valido ad derogandum iuri communi annum ad hoc præfigente, vel etiam quoad hæreditatem, quæ eſt forma ſtatuti eiſdem obueniret.

Poterit etiam cauſa cognita iſte
71 annus abbreuiari per iudicem, ſi pupillo multum interſit, Baldus in leg. matres.C.ad Tertulianum Gregor. Lopez in dicta. leg. 12. in gloſſa,no piden guardador, paulo poſt princ. ibi,poterit cauſa cognita:Sylu. Nup. vbi ſupra in ſexta limitatione ad finem.

72 Vigeſimo quarto ampliatur, vt propter prædictam negligentiam priuetur etiam mater,& conſanguinei,ea hęreditate,quę eis obueniret ex forma ſtatuti, ſecundum Bartol. per textum ibi in l.2. §. ſi mater,in verſiculo,ſi forte.ff.ad Tertul. ſequitur Gregor.Lopez, in dicta lege. 12. in gloſſa,pierden, ad fin. verſiculo, & nota.

73 Vigeſimoquinto ampliatur, vt procedat,etiam ſi ſucceſſurus pupillo, qui non petijt tutorem intra annum eſſet clericus, ita declarat Fell. in cap.eccleſia Sanctæ Mariæ, verſ. ſequuntur alij de conſtit. quem refert,& ſequitur Anton.Gabr.d.concluſ.1.de tutel.n.18.

74 Vigeſimoſexto ampliatur, vt procedat, etiamſi mater fuiſſet tutrix data in teſtamento,quia ſi non petijt adminiſtrationem ſibi decerni, & inuentarium fecerit & alia, quæ facere debebat, nec alium tutorem petierit priuatur hæreditate, Bartolus conſil.215.quæſtione.2.Sylua Nupt. prima parte numero.53. ampliatione.5.Anton.Gabriel, dicta concluſione prima de tutelis, numero.27.

75 Neque obſtat opinio Ioann.Baptiſt. Ferreti,conſilio.312.numero.4. in ſecunda parte tenentis, quòd mater tutrix teſtamentaria non tenetur facere inuentarium, nec probare ſolẽnia, de quibus in authentica matri, & auiæ.C.quando mul. tutor. offic. fung.poſſ.quæ loquitur in tutela legitima, non vero in teſtamentaria, quia ipſa mater cenſetur approbata à teſtatore marito ſuo:quia licèt vera ſit eius opinio quoad renuntiationem,de quibus in d.authentica matri,

tri,& auiæ,vt late reſoluimus ſupra, cap.8.de matre, vel auia tutrice relicta, verſiculo, nunc videndum eſt, numero.39.attamen quod mater tutrix teſtamentaria relicta à marito nõ teneatur facere inuentarium, verum non credo, & praxis probat cõtrarium in tutore teſtamentario, vt late probamus infra in.2.parte,cap. 1.num.12.&.16.& Boer. deciſ.125. numero.15.allegatus per Ferret.vbi ſupra pro ſua opinione loquitur, quando teſtator decreuit adminiſtrationem, vt propria authoritate poſſit adminiſtrare. Præterea Guid. Papa deciſ.330. quem etiã citat pro ſe Ferretus vbi ſupra loquitur generaliter in quocunque tutore, quòd de ſtylo curiarum hoc non ſeruatur quia tolerantur geſta tutorum in iudicijs,& extra pro,& contra pupillos poſito, quòd non conſtet de conſectione inuentarij: ſed hoc eſt contra ius commune,& horum regnorum,& praxim ipſorum.

76 Vigeſimoſeptimo ampliatur, vt etiam mulier ruſtica non excuſetur, quæ non conſuluit peritiores etiam ſi non potuerit illos conſulere, vel vnum conſuluerit,niſi ſaltim, vtiliter adminiſtrauit bona pupilli, vt ſupra eſt dictum, tenet etiam Anton. Gabriel. vbi ſupra,nu.28.vbi nu.29. limitat, ſi non conſuluit peritiores quia multum diſtaret à ciuitatibus, vel locis,vbi erant peritiores,vt per Socin.conſ.39.volum.1.

77 Nunc verò diſpoſitio dictę. l. ſciant,qui.C.de legit. hæred. & noſtræ.l.12.tit.16.partit.6.& ſimilium declaratur.1.vt procedat, & intelligatur, quando pupillus moritur, & decedit impubes, vt patet ex dict. l. ſciant: ibi,ſi impubes moritur, & in d.l.12.ibi,*pierden el derecho que auian de heredar en los bienes del huerfano*:ſecus, ſi factus impubes moriatur filius filiae textus eſt expreſſus in,l. matres, C. ad Tertul.cuius verba ſunt hæc, matres, quæ puberes amiſerunt filios,licet impuberibus eis tutores nõ petierunt,præſcriptione nõ petiti tutoris ad excludendam eorum ſucceſſionem, minime debere præſcribi, certum eſt; & ibi communiter.DD. gloſſa.1.in d.lege ſciant, & ibi communiter DD. refert plures idem ſequutus Sylua Nupt.d.libro.2.numero.53.in ſeptima limitatione, & Marant. in repetitione dictæ.leg.is poteſt, numero.239.ff. de acq. hæred. Anton.Gabr.d.concluſione.1.de tutel.num.45. & Anton. Gomez in le. 14.Taur.numero.18. verſ. item etiã limita.

78 Hoc autem limitandum videtur, quando per ſtatutum duraret tutela vſque ad.18.annum,quia tunc, etiã ſi filius decedat poſt.14.annum, infra.18. priuatur mater ſucceſſione eius ob non petitum tutorem infra annum ſecundum Petrum Ancharranum in cap.Canonum ſtatuta,verſi. quæro etiam ſi ſtatuto de conſtitu. Ioannes Crotus in leg. omnes populi.ff.de iuſt.& iur. Brunus in tractatu quod ſtant.maſcul.quæſtione.3.pro vt eos refert,& ſequitur Gabriel. cõcluſione.1.de tutel.numero.16.licet contrarium ſentiant Baldus in l.matres in fine.C. ad Tertul. & Barbat. ibi,in Apoſtill. prout etiam non excuſatur,quando tempus tutelæ durauit minori tempore ſecundum Syluam Nupt. dicto nume.53.in vndecima ampliatione, quem ſequitur Gabr.vbi ſup.n.17.

79 Secundo principaliter limitatur eadem deciſio, vt procedat dummodo pupillus moriatur poſt annũ à tempore, quo indiguit tutore. ſecus eſt ſi moriatur infra annum,quia non priuatur mater, a[illegible]lius agnatus eius ſucceſſione: cum enim à dicta

Digitized by Google

&a.lege ſciant, detur annus integer ad petendum tutorem, ſi pupillus moriatur infra illum annum non dicitur eſſe in mora mater, & ideo nõ priuatur hæreditate, ita tenet Alex. in.lege ſi deceſſerit columna fina.ff. qui ſatiſd. cog. vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem opinionem, ſequitur Angel. loquens etiam in alijs agnatis, conſil.166. ſi teſtator, col. fi. & Bald.conſil.288.volumine.2. dicens, quod ita communiter obſeruatur, & conſil.288. volumine.1. & conſilio.279. volumine.3. quos ad hoc refert, & ſequitur Marant. in repetitione dictæ legis, is poteſt, numero.23. ſequitur alios allegans Antonius Gabriel, vbi ſupra, numero.46. & Sylua Nupt.etiam vbi ſupra in.6. limitatione addens, quod ſi intra annum res pupilli dilapidaretur, tunc intra annũ teneretur petere ex Paulo in lege. 2. ff. ad Tertulianum, & Corneus in dicta lege ſciant, omnino laudat, vt petant quam primum poſſunt.

Eſt tamen textus, qui videtur expreſſus contra hanc ſecundam limitationem in.l.2.§.ſi mater, verſiculo confeſtim.ff, ad Tertulianum, vbi dicitur, confeſtim autem ſic erit accipiendum, vbi primum potuit ideſt, prætoris copiam habuit huic rei ſedentis, ergo non datur annus ad petendum tutorem, ſed ſtatim quamprimum potuit mater, vel agnatus, eſt petendus, aliâs ſi ſit in mora etiã intra annum, priuatur ſucceſſione pupilli, & ita tenet Bartolus in dicto §.confeſtim, dicens, quod ille.§.refertur ad omnes.§.§. præcedentes & ſic comprehendit petitionem tutoris, nempe, vt intra annum peti debeat confeſtim, vbi primum potuit, & ſic quod dicta.l. ſciant.C. de legitim. hæredibus intelligatur iuxta dict.§.confeſtim, quaſi hæc ſit l. ad quam ſe referat.d.l.ſciant, ibi, ſecundum legem.

Nihilominus tamen communis ſententia præfata, & ſic limitatio noſtra hęc ſecunda eſt tenenda, quia vera eſt, & procedit ex dicta.l. ſciãt & Bartoli contrariam reprobãt cõmuniter Doctores, vt patet ex ſupra dict.& contra eum cum noſtra limitatione, tenet etiam alios allegans Tellus Fernandez in lege.6. Taur.n. 38.Neque obſtant verba d.l. ſciant, ibi, ſecundum legem, quia ſtatim addit intra annum: & late Paulus de Caſtro conſil.147.per totum volumine 1. vbi quod præfata opinio Bartol. tanquam nimis rigida, & inhumana & inducens altercationes, & dubitationes non eſt amplectenda, ſed altera Bald.& Angel. cum ſit magis congrua textibus, & æquitati, idem Paulus in lege cum ſtipulatus ſim mihi Proculo numero.6.ff.de verb.oblig. eandem ſententiam communem cõtra Baldum. ſequitur etiam Nicolaus de Vual.de ſucceſſione ab inteſt. 2.parte numero.16. vbi ampliat etiã ſi vltimo die anni deceſſerit pupillus, & inquit Baldus conſil. 288. ſub numero.1.volum.2. eſſe comunem opinionem, & quodammodo vulgarẽ, quod mater debeat habere annũ; & quod ita cõmuniter practicatur.

80 Difficultas adeſt in reſponſione ad d.§.confeſtim, & DD.quidem reſpondent textum illum procedere iure antiquo.d.vero.l.ſciant.de iure nouo, quo in hoc corrigitur ius illud vetus, itaque in petendo tutore mater, vel agnatus ſucceſſurus primo loco pupillo habet annum, vt in d.l. ſciant, & ibi communiter DD. ita intelligũt d.§.confeſtim, vt profitetur alios allegans Octauian.Cacher.deciſione Pedemont. 58. numero. 6. verior tamen, & planior intellectus ad d.§.confeſtim eſt, vt non referatur

tur ad omnes. §§. præcedẽtes, ſed ꝙ tãtũ loquatur quoties tutor remouetur, vt patet primo ex litera eiuſdẽ. §. ſi mater in principio vbi fuit appoſita primum dictio illa, confeſtim: inquit enim, ſi mater non petierit tutores idoneos filijs ſuis, vel prioribus excuſatis, reiectis vè non confeſtim filiorum nomina ediderit, ius non habet vendicandorum ſibi bonorum inteſtatorum filiorum, idem dicitur inferius in verſiculo, ſed & ſi prioribus, obſeruo namque, quod dictio illa confeſtim non fuit appoſita petitioni primi tutoris fiendæ: ſed cum prioribus iam petitis, excuſatis, vel reiectis aliorum nomina non eduntur, tunc namque in hoc ſecundo caſu exponit dict. §. cõfeſtim poſtea ſequentẽ: confeſtim autem, ſic erit accipiendum, vbi primum potuit, id eſt, prætoris copiam habuit, huic rei ſedentis, niſi forte infirmitate impeditus, vel alia magna cauſa, quæ etiam mandare eam ad petendos tutores impediret, ita tamen, vt nullo modo annale tempus excederet, non vero loquitur in. 1. caſu de primo tutore petendo, de quo prius loquutus fuerat. §. ſi mater abſque dictione confeſtim, ergo §. confeſtim ſequens ad ſecundũ caſum, vbi eſt dictio confeſtim, refertur, cum ſit expoſitio eiuſdem dictionis præcedentis, non vero ad cæteros. §. §. antecedentes, & poſtquam hũc intellectũ ſcripſiſſem inueni eũ prius aſſignatum à Salic. in d. l. ſciant nu. 6. ad fin.

Secundo idem probo, quia d. §. confeſtim non refertur ad. §. quod ſi prægnans præcedentem, cuius diſpoſitio non tollitur, etiam ſi partus naſcatur, & intra annum pereat, vt ex alijs probat d. deciſio Pedemõt. 58. numero. 29. ſicque tutor in hac ſpecie debet peti intra annum eſt cõmunis, vt prædiximus, & affirmãt Angel. in. §. ſed quemadmodum n. 3. inſtit. ad Tertul. Quinimo hodie idẽ eſt in petendo tutore in locum remoti, vel excuſati, vt patet ex dicto §. penult. inſt. ad Tert. ibi, ſcituris eis quod ſi tutores liberis non petierint, vel in locum remoti, vel excuſati intra annum petere neglexerint, ab eorum impuberum morientium ſucceſsione merito repellentur.

81 Supereſt igitur, vt noſtra ſecunda limitatio proculdubio ſit tenenda: ex qua plane deducitur, quod agens ad excluſionem matris, à ſucceſsione pupilli, debeat non ſolum probare filium impuberem mortuũ & tutorem non petitũ: ſed etiam ꝙ filius ſuperuixit matri poſt annum, & intra annum non fuiſſe petitum tutorem, ita Alexand. conſi. 185. nu. 10. volumine. 6. poſt. Bald. conſilio 289. volum. 1. prout eos refert, & ſequitur eadem deciſio Pedem. 58. n. 8. & conſtat ex Gabriel. d. concluſ. 1. de tutel. n. 30. 31. & 32.

82 Hanc tamen limitationem verã intelligent nonulli, præter quam ſi mater ſe nimium arctaſſet in fine anni ad petendum tutorem, & pupillus eſſet mortuus in fine anni de quo anno ſupererant pauci dies, infra quos veriſimiliter non potuiſſet peti, & decerni tutela, alias ſecus, tunc namque priuatur ſucceſsione, ac ſi poſt annum mortuus eſſet, ita tenet Paulus de Caſtro in lege non omnis, in principio, numero. 10. ff. ſi cert. Pet. & in. l. ſi deceſſerit, numero. 8. ff. qui ſatiſd. cog. & conſilio. 147. poſt poſitis &c. columna final. 1. parte conſil. & Alexand. in l. cum ſtipulatus ſim mihi Proculo numero vndecimo. ff. de verborum obligatione, Marant. in dict. l. is poteſt, n. 233. & alios allegans Ant. Gabr. vbi ſup. ſub 6. limit. & prius. n. 47.

Sed

Sed verius videtur, vt etiam in
hac ſpecie mater non priuetur ſuc-
ceſsione filij niſi filius moriatur poſt
lapſum totius anni, vt tenet idem
Paul. in dict. leg. cum ſtipulatus ſim
mihi, num. 6. dicens quòd iſta pars
humanior ſibi videtur & quòd eſt
menti tenẽdum perpetuo, quia hoc
quotidianum eſt & de pane lucrãdo,
idem tenet Alex. in d. l. ſi deceſſerit,
nu. 1. quos refert & ſequitur duobuſ
q; fundamẽtis cõprobat Ant. Gom.
in l. 14. taur. n. 19. ad fi. idẽ in. 2. tom.
Var. reſol. c. 11. n. 35. quæ ſentẽtia ex
83 altera cõi cõprobatur, quę habet, vt
non prius mater excludatur, quã ſit
trãſactus integer annus in quo tutor
petitus nõ fuit à matre ſecũd. Odof.
in d. l. ſciãt, & clarius Ange. ibi Paul.
de Caſtr. & Sali. verſ. ſequitũ in text.
Corn. in verſ. nota. ꝙ adhoc, vbi ꝙ
iſta eſt tenenda quia humanior & eã
probat Tellus Fern. in d. l. 6. taur. nu.
38. vbi quod ſufficit, ꝙ vltima die
anni petat, eamq; ſequitur, & cõmu
nem profitetur plures allegans Ant.
Gabr. d. cõcluſ. 1. de tute. n. 33. iũcto
n. 36. ex quo in num. intermedijs cõ-
ſtat, & videtur idẽ tenendũ in ſpe-
cie, de qua agimus, ſcilicet, quãdo pa
rum de anno ſupereſt, & mater ſe
arctauit ad petendũ tutorẽ in fine
anni, ſiquidẽ adhuc in hoc caſu d. n.
36. inquit tenendam communem
prædict. ſententiam: limitatur, niſi
annus fuiſſet reſtrictus per iudi-
cem ſecundum Nicolaum. de Vuald.
de ſucceſsio. ab inteſtat. in 2. part. in
84 tertia limitatione quod verum cre-
do ex cauſa, alias ſecus, eaſdem opi-
niones contrarias iterum refert ip-
ſe Anto. Gabriel. num. 47.
85 Et ideo ſi mater fuiſſet intra an-
num citata, vt peteret tutorẽ pupil-
lo periclitanti, & id facere neglexiſ-
ſet, tunc etiamſi intra annum moria
tur pupillus priuatur eius ſucceſsio-
ne mater ſecund. Bald. in l. precibus.
col. 6. verſi item dixi conſilium, &c.
C. de impub. & alijs quem refert. &
ſequitũ Marãt. in d. l. is poteſt, n. 235.
86 Tertio limitatur principalis cõ-
cluſio noſtræ l. regiæ. 12. cum ſimili-
bus niſi mater petijſſet curatorem
pupillo petenti & cõſentienti, nã li-
cet debuiſſet petere tutorẽ, attamen
per d. petitionẽ curatoris excuſatur,
vt non puniatur, ita tenet Maranta,
vbi ſupra nu. 236.
87 Curatorem tamẽ mater nec cõſan
guinei tenentur petere puberi, ſed
ſolũ pupillo, quando tutor eſt impe
ditus l. 1. & 2. ff. qui pet. tut. iuncta l.
curator, & l. in omnẽ. ff. de tut. & cu
rat. dat. ab his & l. matris. C. qui pet.
tut. Molin. Theolo. de iuſti. & iur. 1.
part. tract. 2. diſputat. 220. col. 1261.
in fine & in princip. ſequent.
88 Quarto limitatur, vt non procedat,
ſi mater miſiſſet procuratorem ad
petendũ tutorem filio ſuo, qui pro-
curator fuit mortuus in itinere &
propter eius mortem fuit retardata
petitio tutoris, tunc namque non
priuatur ſucceſsione, ex quo per
eam non ſtetit, vt in l. cum à ma-
tribus. C. qui petãt. tut. notat gloſſ. in
l. præſes. C. de appell. tenet Marant.
vbi ſupra num. 237. ex qua l. con-
ſtat. & probatur, quòd tam mater,
quam alij poſſunt prædict. tutorem
petere per procuratorem, vt ibi no
tat Angel.
89 Obſeruandum tamen eſt in pro-
poſito quòd mater & alij ſucceſ-
ſionem pupilli ſperantes tenentur
ſuis ſumptibus adhoc onus peten-
di tutorẽ l. ſuo victu de oper. lib. Bal.
numero. 4. & Bartol. in l. 1. in vtra-
que lectura. C. de nego. geſt. & in
l. Neſennius. ff. eodem titul. vbi hoc
declarat, vt intelligatur de expen-
ſis factis circa perſonã matris, quia
non tenetur ad alias expenſas, velu

ti in

ti inducẽdo filium ad ciuitatem vbi ei daretur tutor & ſimil. & Petrus Surd. de aliment. titu. 5, quæſtion. 8. num. 86. fol. 205. & licet loquatur de matre eius ratio concludit in alijs qui ſimiliter ad hoc tenentur, vt declarat Greg. Lop. in dict. l. 12. in gloſ. No piden guardador, paulo poſt princ. ibi, aduerte etiam: & generale quidem eſt, quòd tutor non poſſit imputare pupillo expenſas, quas fecit in eundo ad ciuitatem ad acceptandum tutelæ munus, quoniam iure cogente id facit, & ex officij natura, vt tradunt Bart. Albert. & Bal. in dict. l. Neſennius. ff. de negot. geſt. & Doct. in leg. 1. eodem titul. prout eos refert & ſequitur Baeça de decim. tut. cap. 21. num. 27. & ita videtur tenẽdum tametſi Pet. Surd. vbi ſupra nume. 92. cum ſequentib. contrarium eius quod diximus in pincipio huius, nu. 89. probare nitatur qui nu. 89. cũ ſequent. agit an mater repetat expenſas quas fecit in accuſando tutorem ſuſpectum.

90 Quinto principaliter limitatur concluſio noſtræ l. 12. cum ſimilibus in matre minore. 25. ann. quia licet tutorem nõ petierit nõ priuatur ſucceſsione pupilli tex. expreſſus in l. 2. C. ſi aduerſ. delict. cuius verba ſunt hæc: licet in delictis ætate neminem excuſari conſtet, matri tamen quæ filijs tutorem ætatis lubrico lapſa non petijt, eorum minime denegari ſucceſsionem conuenit, cum hoc in maioribus matribus tantum obtineat, vbi gloſſ. fina. verb. obtineat, inquit, intra annum, & quòd ſunt tutæ matres minores ipſo iure & ibi etiam Doctores Ludou. Rom. conſil. 279. viſis thematis narratione, &c. Philip. Corneus, conſil. 40. circa hanc columñ. 2. volumin. 3. & conſil. 204. pro deciſione. lib. 4. Anton. Gom. in l. 14. taur. nu. 18. Odofr. & alij plures relati per Anto. Gabri. dict. concl. 1 de tutel. nu. 49. poſt Syluam nupt. vbi ſup. nu. 53, limita. 9. & Maran. in rep. l. is poteſt. num. 237. in. 4. limitatione. ff. de acquir. hæred. itaque eſt ſententia veriſsima, vti lege expreſſa deciſa, & tenẽnt Docto. omnes in l. matres. C. ad Tertul. ſecund. Marian. Socin. Iunio. conſil. 8. num. 14. volum. 1.

91 Et procedit etiam ſi mater poſtea efficiatur maior nam durabit excuſatio, vt cum communi doctorũ ſententia reſoluit Greg. Lop. in dict. l. 12. in gloſſ. pierden.

92 Difficultas tamen in eo verſatur, an præd. limitatio procedat ſolum, quando mater poſt annum in quo alias debebat petere filio tutorem efficitur maior, vel etiamſi in intra annum, eoque durante maior fiat? ſunt namque in hoc articulo diuerſæ & contrariæ opiniones Doctorum.

Prima habet quòd licet mater minor non teneatur petere tutorem & ſi nõ petat intra annum non cadat à iure ſuccedẽdi, nec ſucceſsione filij priuetur, vt prædiximus tamẽ cũ facta eſt maior intra annũ debet petere, quia priuilegium, quod fuit conceſſum ætati minori matris non debet durare vltra illã ætatem, cũ ceſſante cauſa priuilegij ceſſet priuilegiũ. l. Titia Seio. §. vſuras. ff. de leg. 2.

Deinde & ſecũdò hoc probatur ratione. nã n onus petendi tutorem habet cauſam cõtinuam quouſq; filij ſunt in ætate pupillari: licet ergo mater excuſetur, quia erat minor tempore mortis teſtatoris eius mariti & ſi intra annum à die mortis teſtatoris & per totũ illũ annũ fuerit minor, verũ tñ ſi poſtea eſt maior & ſi lij ſunt adhuc impuberes, videtur ꝙ debeat petere tutores quoniam eſt intra annũ à die mortis teſtatoris &

eſt

eſt maior intra annum tenetur. Præterea cum mater intra annum teneatur petere tutorem filijs ſuis impuberibus, vt habet regula noſtra, quam declaramus, & hæc verba intra annum, ſint generalia & verificantur in qualibet parte anni ſiue in principio, ſiue in fine, ſiue in medio, ergo ſi in fine anni non petijt tutorem incidit in conſtitutionem, cũ verum ſit intra annum non petijſſe: facit etiam dict. l. 2. C. ſi aduerſ. delict. ibi cum hoc in maioribus matribus tantũ obtineat ſed iſta eſt maior tempore, quo petere potuit: ergo in ea locum habet. item mater, quæ filijs tutorem lubrico ætatis lapſa non petijt, excuſatur vt in d. l. 2. ergo hoc intelligitur durante minori ætate, quia qualitas adiecta verbo, debet regulari ſecũdum tempus verbi l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxali, l. Titio. ff. de milit. teſtam. cum igitur peruenerit ad maiorem ætatem ceſſat iam priuilegium & tutorem petere tenetur cũ ſit maior, & maior ad id teneatur, vt in dict. l. 2.

Tertio eadem opinio aſtruitur, ex eo quòd pupillus quotidie nouam læſionem incurrere poteſt, ſi ſibi de tutore non prouideatur, ſed in his, quæ tempore variantur ſingula temporis momenta inſpicienda ſunt leg. cum in annos. ff. quando dies leg. cẽd.

Quarto, quia licet non petijſſet tutorem, ſaltem ipſa tutelam ſuſcipere debeat facta maior, vt omnino filijs ſuis pupillis conſuleret & ſic ſatisfaceret menti conſtitutionis, vtrumque omiſit, ergo propter negligentiam incidit in pœnã prædict. conſtitutionis.

Et in terminis hanc partem tenent probant atque tuentur Cldradus. & Paulus de Caſtr. in lege minoribus. C. de his, quibus vt indigni. & ibi Angel. idem Angel. in l. illicitas. §. fin. ff. de officio præſid. vbi diſtinguit & declarat, vt ſi mater elapſo anno efficiatur maior excuſetur: ſi tamen intra annum adhoc datum efficeretur maior tũc non excuſaretur, ex quo delictum negligentiæ, non erat conſummatum, & ita tenet in hac 2. part. primam opinionem ſupra fundatam, cuius diſtinctio certe æqua videtur, ſecundum Gregor. Lopez, in dict. l. 12. in gloſſ. pierden, in verſic. limita tamen & intellige.

Contrariam tamen ſententiam, imo quòd mater, effecta maior intra annum à morte mariti ſui non petens tutorem filijs ſuis poſtquam eſt maior non priuetur ſucceſsione filiorum ſuorum tenet Specul. in titul. de reſtit. in integrum. §. 1. nu. 16. dicẽs eſſe verius, quia initium eſt ſpectandum, vt in iuribus ibi per eum allegatis.

93 Quæ ſentẽtia cõprobatur ex gloſ. cõiter approbata in d. l. minoribus. C. de his, quib. vt indig. verb. reſpondet in verſ. ſed quid ſi vbi cũ l. illa decidat ꝙ minoribus 25. annis hæredibus non ob ſit crimẽ inultæ mortis, quærit glo. quid ſi tẽpore aditæ hæreditatis minores fuerũt, nunc autẽ cõueniũt, ex appellatione ſunt maiores, vel ſtatim poſt aditionem facti ſunt maiores nũquid tenebuntur accuſare & Reſpondet ꝙ non, quaſi initiũ ſit expectandũ, vt in l. 3. §. ſcio. ff. de minor. & ideo nõ amittunt beneficium, quod debet eſſe perpetuũ, vt in auth. conſtit. quæ de digni. §. illud quoq; collatio. 6. quam gl. ſententiã ſequũtur cõmuniter DD. ibi reprobata opinione Petri & Cyni. teſte Iaſ. vbi nu. 7. cõmunem quoq; alios allegans profitetur Marant. Socini Iun. conſi. 8. nu. 15. volum. 1.

Secundo facit, quia non eſt verũ ꝙ

Digitized by Google

mater ceſſauerit per annum à morte mariti, ſed tãtum per aliquos mẽſes poſtquam eſt effecta maior, & hoc non debet ſibi nocere cum requiratur ceſſatio per annum & hæc non ſit ceſſatio per annum, ſed per partem anni & in pœnalibus & priuationibus ſtricta ſit interpretatio, vt minus contineant. l. in pari. ff. de regul. iur. & l. cum quidam. ff. de lib. & poſthum. Pœna igitur appoſita contra negligentem per annum nõ debet habere locum in negligente per partem anni, cum non ſit tam longa negligentia & conſequenter non ſit eadem ratio ergo non poteſt eadem diſpoſitio locum habere l. à Titio. ff. de verb. oblig.

Et ita merito opinionẽ hanc ſecũdum Speculat. tenet & iure comprobat Bald. in auth. ſi captiui. C. de epiſcop. & cler. dicens ſe ita ſępe conſuluiſſe & eſt in num. 5. & in l. 2. ad fin. C. ſi aduerſ. del. & in l. precibus colu. 4. verſi. quid ergo ſi tempore primo nu. 17. C. de impub. & alijs ſubſt. vbi eam dicit communiorẽ & eſt cõmunior hæc opinio ſecundũ Iaſ. in dict. l. minoribus, qui eam ſequitur, eandem etiam ſequitur & communem atque communiorem profitetur Curt. Iun. dict. conſil. 8. nu. 15. & Hieronim. Gratus, conſil. 83. nu. 7. cum ſequen. vbi reſpõdet fundamẽtis contrarijs, ſupra iactis idẽ refert Grego. Lop. vbi ſup. & ſequitur Marant. in repet. dict. l. is poteſt, num. 237. verſi. 4. limit. vbi ampliat etiã ſi per triduum poſt efficiatur maior eandem ſententiam communem profitetur & eam ſequitur Ant. Gabriel. in d. conclu. 1. de tutel. nu. 51. dicens quòd etiam ſi tranſacto anno mater maior efficiatur & poſtquam maior fuerit non petierit tutorẽ per annũ non priuatur ſucceſsione pupilli: pleriq; tñ doct. quos citat nõ loquũtur in hac ſpecie ſed in priori ſu prad. cõis ſentẽtiæ principalis: nẽpe quãdo mater minor efficitur maior intra annũ a morte mariti & nõ petijt tutorem filijs impuberibus poſtquam eſt maior.

94 Quid tenẽdũ, ego rẽ hanc ita veriſſime reſoluẽdã cenſeo, diſtinguẽdo, ſcilicet, tres caſus: Primus eſt cũ mater minor efficitur maior. 25. ann. infra annũ mortis mariti durãte pupillari ætate filiorũ ſuorũ, quo caſu ſtatim ꝙ cõpleuerit minorẽ ætatem incipit ſibi currere annus ad petendũ tutorẽ filijs impuberibus à iure conceſſus ita vt ſi durãte eadẽ pupillari ætate filiorũ non petierit eis tutorẽ dari cũ effectu intra annũ & ipſi decedant impuberes poſt illũ annũ integrũ decurſum poſt maiorẽ ætatem matris ipſa priuetur eorũ ſucceſſione, quia maioribus currit hic annus, vt in d. l. 2. C. ſi aduerſ. delict. iũcta diſpoſitione d. l. ſciant qui & l. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertu. & noſtræ l. 12. tit. 16. p. 6. & in terminis ex d. iurib. ita tenet Bald. Nouell. in tract. de dote. 11. parte prin. priuil. 1. n. 14. ad fi. ibi, & maxime poſt annũ à die, quo mater eſt facta maior nõ excuſatur à dicta pęna perditionis ſucceſsionis per illum text. ex quo tunc ceſſauit cauſa excuſationis ſuę, quẽ refert & ſequitur Sylu. nupt. lib. 2. n. 53. limit. 9. ibi intellige tñ, &c. eſtq; veriſsima hæc ſentẽtia meo iudicio ex præd. iuribus, nec non eſt textus ineuitabilis in lege, qui contra. 4. C. de inceſt. nup. ibi, exceptis tam fœminis, quam viris, qui aut errore acerrimo non affectato, in ſimulatione, neque ex vili cauſa decepti ſunt, aut ætatis lubrico lapſi, quos tamen (& nunc ad rem) ita demum legis noſtræ laqueis eximi placuit, ſi aut errore comperto, aut vbi ad legitimos peruenerit annos, coniunctionem

nō huiuſmodi ſine vlla procraſtina-
tione diremerint: ergo ita in propo
ſito de quo agimus dicēdū iure opti
mo eſt, vt tūc demū mater minor ef
fecta maior liberet à pœna perditio
nis ſucceſsionis filiorū impuberū de
cedentiū, ſi intra annū iuris poſtquā
ad legitimos annos peruenerit tuto-
rē eiſdē dari petierit, ſecus alias eſt.

Nec huic ſententiæ contraria eſt
magis cōmunis opinio ſupra relata
quæ habet matrem minorem nō pe
tētem tutorē filijs ſuis impuberibus
non priuari ſucceſsione eorū etiam
ſi intra annū fiat maior vt tenēt Spe
culat. Bald. & alij ſupra citati, quia
quāuis videantur loqui generaliter,
intelligi tamē debēt neceſſario quā-
do præd. qui erat mater minor tēpo
re mortis mariti & poſtea fuit effe-
cta maior nō petijt tutorē filijs intra
annū à morte ſcilicet mariti nume-
rando, quo durāte fuit effecta maior
tūc enim merito ꝙ ſucceſsione filio
rū nō priuetur, quia poſtquā fuit effe
cta maior nō habuit integrū annum
ad petēdū tutorem filijs, ſed illud mi
nus quod cucurrit durante minore
ætate ipſius & ſic in hac ſpecie ini-
tium eſt expectandum in quo annus
prædictus non incipit currere pro-
pter minorem ætatē matris: & hoc
eſt, quod habet & tenet prædict.
magis cōmunis ſententia cū ſuis fun
damentis & de vera mente ipſius.

Cæterum, cum prædict. annus à
iure conceſſus matri ad petendum
tutorem filijs ſuis impuberibus obti
neat in maioribus ætate, vt in dict. l.
2. C. ſi aduerſus delict. tenebitur pro
culdubio mater infra annum à die,
quo ad legitimos ætatis annos per-
uenerit numerandum tutorem filijs
ſuis impuberibus petere ſub præd.
pœna, quod non negat cōmunis opi
nio nec eius authores negare iuridi-
ce poſſent ſi de hoc caſu interroga-
ti fuiſſent, quinimo ex eius funda-
mentis virtualiter conſtat ipſos lo-
qui intra annum a die mortis mari-
ti non vero à die quo ipſa mater ef-
fecta fuit maior quo caſu non inſpi-
citur nec conſideratur primum ini-
tium, hoc eſt tempus minoris æta-
tis, cuius reſpectu fuit cauſata excu-
ſatio ſeu immunitas à pœna priua-
tionis: ſed ſecundum initium, hoc
eſt tempus perfectę iam ætatis à quo
incepit currere præfatus annus ad-
hoc, vt ipſe elapſo abſque petitione
tutoris incidat in pœnam ac ſi intra
primum annum non petijſſet ſi tem
pore mortis mariti eſſet maior.

Eodem modo intelligendus eſt
Salicet. in l. fin. numer. 2. C. ſi ad-
uerſ. delict. dum dicit quòd ſi mater
tempore mortis mariti erat minor
& tractu temporis facta eſt maior
& poſtea ſtetit per annum quòd tu-
torem non petijt non incurrit in pę
nam: nempe de anno à morte ma
riti: & ſimiliter Anto. Gabriel. dict.
concluſ. 1. de præbed. num. 51. dum
dicit & hoc procedit etiam ſi tran-
ſacto anno efficiatur maior, & poſt
quam maior fuerit non petierit tu-
torem per annum allegans Salicet.
vbi ſupra, & cæteros doctores te-
nentes præfatam magis commu-
nem ſententiam cum tamen ipſi
non ita in ſpecie nuncupatim in an-
no integro elapſo poſt maiorem ęta
tem loquantur, ſed vt prædiximus,
quare aut de primo anno intelligen
dus eſt loqui Anto. Gabriel. & ſi qui
ſunt alij doctores eodem modo lo-
quentes ne errent, aut minus cau-
te & perfunctorie loquutos fuiſ-
ſe neceſſario fatendum eſt, cum
ratio iuris non patiatur, vt ma-
ter, minor. 25. annis qui per annum
integrū poſt minorem ætatē cōple-
tā elapſum fuerit in hoc negligens,
non priuetur ſucceſsione filiorū ſuo

Digitized by Google

rum impuberum decedentium: ceſſante iam priuilegio minoris ætatis tametſi Nicol. de Vuad. de ſucceſsi. abinteſtat. 2. part. num. 18. verſicul. quinto limita. contrarium expreſſe etiam in hac eadem ſpecie teneat.

95 Secundus caſus eſt in matre, quæ tempore mortis mariti erat minor. 25. annis, & fuit effecta maior poſt pupillarem ætatem filiorum & ſic ipſis puberibus exiſtentibus & tunc proculdubio, non priuatur eorum ſucceſsione etiam ſi poſtea non petierit eis tutorem dari, quia iam non ſunt impuberes, nec egent tutore & quia decedentibus ipſis poſt pupillarem ætatem ceſſat & limitatur diſpoſitio prædict. legum vt probauimus ſupra in prima limitatione.

96 Tertius caſus eſt, quando mater efficitur maior durãte pupillari ætate filiorum ſuorum, & ante annum completũ filij impuberes decedunt, non petito ſibi tutore à matre & tũc non priuatur ipſa eorum ſucceſsione cũ nondũ effluxerit totus & integer annus & ſic nõ fuerit in mora cõſummata petendi tutorẽ, & quia nõ eſt verũ ꝙ mulier ceſſauerit per annum à morte mariti, ſed ceſſauit tantũ per aliquos mẽſes illius anni poſt quã eſt effecta maior, quod non debet ſibi nocere cũ requiratur ceſſatio per annũ vt optime probat cum præd. cõmuniore ſentẽtia quã in hoc tertio caſu intelligit. ꝓcedere Hiero. Grat. dict. Reſponſ. 83. num. 7. in fin. cum ſequent.

97 Sublimitatur tamẽ hic tertius caſus in matre minore, quæ iã deuenit ad eã ætatẽ in qua ex forma ſtatuti haberetur pro maiore, 25. annis, vt eſt Florentiæ vbi habetur ꝙ mulier quæ excedit. 18. annũ habeatur pro maiore. 25. ann. hæc namq; nõ excuſatur vt fuit conſultũ: quia valet huiuſmodi ſtatutũ ſecũd. Sali. in l. 2. C. de his, qui veniã ætat. impet. & quia quoad iſtam pœnã maior. 25. annis, reputatur, quæ excedit 18. annũ; & ſtatutũ recipit interpretationẽ ſecũdũ iura cõmunia, ita tenet Decius in in cap. ex parte, el ſegundo. col. fi. in verſi. quid autẽ ſi mulier. de appell. quẽ ſequitur Anto. Gabriel dict. concluſ. 1. de tutel. nu. 53.

98 Sublimitatur & ſecũdo in maſculo minore, quia propter ætatẽ non excuſaretur ipſo iure, ſicut excuſatur mater minor, cũ l. fi. C. ſi aduerſ. delict. dicat hoc eſſe ſpeciale in matre, quia fœmina: ſed nihilominus maſculus minor ope reſtitutionis in integrum iuuabitur, vt à pœna liberetur, mater autẽ minor ipſo iure excuſatur, & in hoc priuilegiatur; vt Salic. in d. l. ſciãt in princ. in 4. in verſ. ſed quid ſi maſculo minore. C. de legi. her. quẽ refert Ant. Ga. vbi ſu. nu. 54.

Ego vero non video rationẽ differentiæ probabilẽ in hac ſpecie inter fœminã & maſculũ minores. 25. ann. cũ hæc indulgentia & excuſatio a iure cõcedatur ob lubricum ætatis, nõ vero fauore matris, quod lubricum ætatis; ita reperitur in maſculo minore ſicut in fœmina: quinimo in fœminis acceleratius feſtinat rationis vſus quã in maſculis, vt ex bonis authorib. ꝓbauimus in rep. auth. ſacr. puberũ. n. 2. C. ſi aduerſ. vẽdi. deniq; contra præfatam differentiam facit optime, l. fi. C. in quib. cauſ. in integr. reſtit. non eſt neceſſar. vbi indiſtincte in quibuſcumque minoribus deciditur, quòd in omnibus caſibus in quibus vetera iura currere quidem temporales præſcriptiones aduerſus minores conceſſerunt, per in integrum autem reſtitutionem eis ſubueniebant, eas ipſo iure non currere: melius etenim eſt intacta eorum iura ſeruari, quam poſt cauſam vulneratam remediũ quærere, exceptis

exceptis præſcriptionibus. 30. vel 40.ann. quæ in ſuo ſtatu remanent concordat.l.9.tit.19.part.6.

Vnde verius eſſe cenſeo atque tenendum contra hāc ſecundā ſublimitationem, imò quòd maſculus minor.25.ann. ita excuſetur ipſo iure ab hac pœna priuationis ſucceſsionis ſicut mater minor ob non petitũ tutorẽ pupillis intra annũ ex idẽtitate rationis, vt in terminis voluit Specula.vbi ſup.& expreſſe Fulg.cõſ.52. quos refert & cum eis tranſit Anto. Gabr.vbi ſup.d.cõcl.1.de tut.n.55.

99 Sexta & principalis limitatio noſtræ,l.regiæ.12.tit.16.part.6.cum ſimilibus aſsignatur à quibuſdam, nempe quando extarent conſanguinei, quibus legitima tutela defertur tunc namque mater ſecundum eos non tenetur petere tutorem datiuũ pupillo ex quo legitimus præfertur eidem datiuo: vnde ſequitur ꝙ ſi pater moriatur relictis duobus filijs, vno pupillo & altero maiore.25. annis, mater non tenetur petere tutorem filio pupillo, ex quo ipſo iure frater eſt eius legitimus tutor, & idẽ quando eſſent alij conſanguinei ſucceſsionẽ pupilli ſperantes, ita tenet gl.1.in l.matres.C.ad ſenat.cõſu.Tertul.ibi, item ſi filius haberet aliũ tutorem puta legitimũ & Soc.conſ.153. colu.fi.volu.2. necnon & Socin. nepos loquens in auia, vt ipſa non priuetur ſucceſsione nepotis propter non petitum tutorem, quia ipſe nepos habebat patruos: nũquam enim mater aut auia priuantur ſucceſsione filij impuberis morientis & ſi tutorem non petierint, niſi quãdo pupillus caruerit tutore teſtamentario vel legitimo, vt cõſtat ex 1.part.noſtræ l.reg.12.tit.16.par.6.ergo quouis horum exiſtente etiam in potentia, mater nec auia non petentes tutorem priuantur ſucceſsione: onus igitur petendi tutorem ſecũdum Socin.ibi, ſolum verſatur, quando tantum eſt locus tutelæ datiuæ.l.2.ff.qui pet.tut.accedat altera & ſecunda ratio, lex namq; ideo onerauit matrẽ & alios aſcendentes petendi tutorẽ, ne pupilli, eorũq; bona deſerta eſſent defenſione: ſed quandiu hoc prouiſum eſt, ex lege, quia vel fuit datus tutor in teſtamẽto, vel adeſt perſona cui lex defert legitimã tutelã, ceſſat illa neceſsitas & onus petendi tutorem, vt in dict.l.2.ff.qui pet.tut. & in.l.2.§.is illud. C. quando mul. tut. officio fung. poſſ. ibi, tunc demum mulier tutelæ petendæ ius habeat, cum tutor teſtamentarius, vel legitimus defuerit: ſed ſtantibus patruis, vel alijs perſonis, quibus defertur tutela legitima, mater vel auia liberæ ſunt, ergo,&c.& ita reſidet cũ hac opinione Socin. nepos., vbi ſupra, dicens etiam eam tenuiſſe eius auum Marian.Socin. conſil.20. volum.1.nume.8. concludit, quòd etiam ſtante matre, vel auia, hodie dicuntur legitimi tutores qui de iure erant ante auth.matri & auiæ.C. quando. mul. tut. officio fung. poſ. ergo ſi ſunt legitimi tutores, mater non tenetur petere & ſic non priuatur ſucceſsione ſi non petierit, cum mater & auia ita demum efficiantur tutrices ſi voluerint, ergo ante ſuam hac de re declarationem, alter dicitur legitimus tutor, & per conſequens nulla eſt inducenda priuatio in matre, tuncque demum mater tenetur dare filio ſuo iſtos adminiſtratores ſi legitimi non adſunt ſecundum Bartol. conſilo. 22. homo à Curſili. numer.5. ſed vbi adeſt patruus, eſt legitimus, ergo non patietur mater pœnam dictę. l. ſciant, cum ſimilibus, hæc Socinus, vbi ſupra.

Hæc tñ ſexta limitatio, vera quidem

dem non eſt, nec tenenda, ſed potius contrarium, imo quòd mater, vel auia non liberentur a pœna priuationis ſucceſsionis, etiam ſi defunctus & pupillus, legitimos habeat cõſanguineos, quibus tutela & hæreditas defertur, ipſa ſublata de medio, niſi mater publice apud acta renunciet tutelæ vel alij iuris impedimento, puta minoris ætatis & ſimil. quo non poſsint eſſe tutrices, vt probat late Petrus Ancharra. conſilo. 104. num. 3. & ita tenent omnes doctores indifferenter eſtque communis opinio & tenenda ſecundum Tellū Ferdinandez, in dict. l. 6. taur. num. 35. cum ſequentibus, vbi late eam probat & reſpondet concludenter omnibus fundamentis contrarijs Socini nepotis, eandem ſententiam cum Bart. probat Bald. in l. matres, num. 1. C. ad Tertul. & in l. precibus, num. 18. C. de impub. & alijs & in caſu proprio eiuſdem Socin. contrarium & rectius conſuluit Pariſius conſil. 84. per totum volum. 2. & etiam Nicolaus de Vuald. de ſucceſsione abinteſtat. 2. part. num. 17. ad fin. & opinionem gloſſ. contrariā in dict. l. matres communiter reprobatur ſecundum. Cyfuent. in l. 6. tauri, num. 3. in verſic. item procedit etiam ſi pupilli: vel ſaltem illa gloſſ. debet primo intelligi, quòd tunc tantum mater excuſatur, cum pupillus habet tutorem legitimum, id eſt à iudice datum legitime: vel alium legitimum, qui per renunciationem matris ſolemniter à iudice confirmatus ſit & decreta adminiſtratio, vt in l. legitimos. ff. de legit. tut. ita gloſſ. illam intelligit Anchar. vbi ſupra, nume. 3. ibi intelligo ergo, &c. vel ſecundo eſt intelligenda, vt procedat, ſi mater inter annum renuntiet expreſſe tutelæ filij: ita quòd declaretur, ſe nolle eſſe tutricem, nam tunc facta iſta renuntiatione eſt aperta via legitimis, & ex tunc mater vel auia, non tenetur petere tutorem filijs vel nepotibus: ſecus ſi non renuntiet intra annum, & non adminiſtrat, nec petit tutorem, quia tunc priuatur ſucceſsione etiam ſi mille conſanguineos habeat pupillus, quia mater præfertur omnibus conſanguineis in tutela filij, & auia matre deficiente: verum eſt tutrix voluntaria, quia ſi non vult poteſt eam repudiare, ita tenet interminis dictæ gloſ. cum Bart. & Bald. quos citat. Marant. in reperi. dict. l. is poteſt, num. 241. ff. de acquir. hæredit. quòd iſte eſt verus & communis intellectus ad illam gloſſ. in dict. l. matres: accedit alia non infima ratio, nam ſi aliud diceremus profecto pœna dict. l. ſciant, & noſtræ. l. regiæ. 12. fere hodie eſſet ſine effectu, & non erit in vſu, cum nuſquā deficiet ex agnatione, vel cognatione, cui tutela deferatur: & quanuis rationes Socini nepotis in ſe ſint veræ non tamen applicabiles ſunt ad propoſitum: fatemur namque, quòd mater ſolum oneratur petere tutorem datiuum non ſtante teſtamentario, vel legitimo: ſed legitimus nullus eſt ſtante matre, vel auia in medio & donec ipſa apud acta renuntiauerit tutelæ: ergo ſi hoc non faciat nec petierit tutorem filijs intra annum punitur priuatione eius ſucceſsionis & ita eſt tenendum omiſſis diſtinctionibus & irreſolubilitate Anton. Gabrielis dict. concluſio. 1. de tutel. limitatione. 13. num. 66.

100 Septima principalis limitatio eſt quando intereſt pupilli, vt nõ petatur ſibi tutor, vt quia eſſet ſibi factū amplū legatū ſub cõditione, ſi tutores nõ habuerit, & propterea mater ei tutorē nõ petierit, ne conditione deficeret tūc nāque ceſſabit cõſtitutio,

tio, nec ſucceſſione eius mater priuabitur, ſi damnum minus ſit cumulo legati text. eſt expreſſus in l. 2. §. ſi mater, verſic. tractari. ff. ad ſenat. conſult. Tertul. per quem tex. ita tenet Bald in dict. l. matres columna. 1. C. eodem titul. & cum eo Marant in dict. l. is poteſt nu. 242. ff. de acq. hæred.

101 Octauo limitatur quando pupillus non erat ſoluendo, tunc namque mater ſi ei tutorem non petijt excuſatur, quia conſuluit ei vt minus inquietetur quaſi indefenſus. l. 2. §. ſi mater verſ. ego etiam: ſicuti quãdo penitus egenis pupillis tutorem non petijt vt in dict. §. ſi mater in verſic. quòd ſi penitus Barto. in. l 2. C. de negot. geſt. & alios referens Marant. in dict. l. is poteſt numer. 246. cum enim fauore pupilli ceſſatum eſſe à petendo tutore (vt in hac ſpecie) nõ habet, imo limitatur noſtra de hac re principalis concluſio, vt refert ex pluribus Anto. Gabriel. concluſ. 1 de tutel num. 56.

102 Ex quo deducitur idem eſſe, quãdo pupillus haberet multos creditores & mater nollet ei petere tutorem, vt ſit indefenſus & non poſsit conueniri à creditoribus nec condemnari, ita ſingulariter tenet addit. Bartol. in dict. l. ſciant ex dict. §. quòd ſi penitus, ſed facit melius dictus verſic. ego etiam, ſequitur Marant. vbi ſupra num. 247. Sylua. nup. dict. 2. part. num. 53. limitatione. 10.

103 Vnde videtur procedere nõ poſſe opinionem Petri Ancharr. dict. cõſil. 104. num. 5. dicentis quòd licet forte tenue patrimonium pupilli haberet matrẽ excuſare à petitione tutorum, tamen ſecundum formam iuris per officium pietatis debuit ipſa aſſumere iſtud onus & relinquere pupillos deſtitutos & ſine prouiſione indefenſos, erat enim in eius arbitrio vel recipere vel aliter demandare per iudicem procreari, cũ ergo neutrum fecerit, non eſt functa pietate, nec plene officium exhibuit, vt tenetur igitur eſt priuanda vt in l. 2. verſi. ſi non cõpulit. ff. ad Tertulia. nec poteſt modo allegare ſubſtantiam pupillorum egenam nõ ſoluendo poſtquam ad eam aſpirat, quia ſic eſt ſibi contraria & per conſequens repellenda, vt in l. 1. C. de furt. & in capit. ſolicitudinem de appella. eſt enim præſumptio contra eam de eo quod agit in præſenti in præterito negligenter ſe habuiſſe iuxta notata in capitul. quoſdam de præſump. ex hoc igitur capite concludit ibi Ancharra. matrem ſe nõ poſſe tueri & per conſequens quòd ſit priuata: & hanc partem putat veram Anton. Gabriel, vbi ſupra, ſub dict. num. 56. quia licet ſubſtantia pupilli non exigat tutorem perſona, quæ ali & gubernari debet, cui perſonæ principaliter tutor datur, ſemper exigit tutelam argumento text. in. §. 1. de tut. cum vulg. hæc namq; doctrina videtur contra expreſſum in dict. l. 2. §. ſi mater verſicul. quòd ſi penitus. & in verſicul. ego etiam ſupra citato pro hac octaua limitatione.

Nihilominus tamen opinio Ancharran. ſaluari poteſt adhuc in ſpecie in qua ipſe loquitur, nempe quando pupillus habebat patrimonium licet tenue tunc enim huius autoris rationes iam relatæ bene probant, & concludunt eius opinionem & doctrinam, vt vidimus: cęterum text. in dict. verſic. quod ſi penitus loquitur, vt patet ex eius litera quando mater pupillis penitus egenis tutorẽ non petijt, tunc enim ignoſcendum eſt ei: ſimiliter dict. verſi. ego etiam loquitur quando mater ei qui ſoluendo non erit non petierit tutorẽ

Digitized by Google

tunc namque eſt ei ignoſcendum, vt ibi cauetur, quia conſuluit ei, vt minus inquietetur, quaſi indefenſus.

Supereſt igitur, vt limitatio noſtra octaua ſit vera & tenenda in ſpecie.d.iurium, nempe, quando mater non petijt tutorem filijs ſuis penitus egenis, vel, qui non erant ſoluendo, veluti, quia debita quibus aſtrictus, & oneratus erat præualebant bonis, quæ pupillus habebat, vnde cum bona non dicantur, niſi deducto ære alieno, vt in lege ſubſignatum.§.cum ſimilib. ff.de verborum ſignificatione, conſequitur, quod ſolutis debitis pupillus penitus egenus remanebat, vt in caſu priori.d.verſiculo, quod ſi penitus, ergo cõſultius fecit mater non petendo ei tutorem, vtpote minus inquietetur quaſi indefenſus.

Cæterum ſi pupillus non eſſet penitus egenus, quia habebat bona ex quibus debitis ſolutis adhuc ipſi amplius remanere quo viueret poſſet, tũc mater tenetur ei tutorem petere intra annũ, alias ſi negligat denegan da eſt eidẽ ſucceſsio tanquã contraria alleganti, vt probat Anchar. vbi ſupra, cuius doctr. ſic intellecta mihi veriſsima & tenenda videtur: in dubio tamẽ quando non conſtat notorie bona non remãſura pupillis ſolutis debitis, vel dubitatur, an ſint eis aliqua bona conſulo matri, vt petat tutorem filijs ſuis intra annum iuris ne ei poſtea petenti eius ſucceſsionẽ iuſte denegetur ob ſuã negligẽtiam.

Quòd ſi pupilli nullã habeant ſubſtantiã, ſubueniendũ eſt matri atq; ignoſcendũ ſi eis tutorẽ nõ petierit, quia licet adhuc tutore egeãt, vt alãtur & gubernentur, & quia tutor detur principaliter perſonæ: nihilominus nõ iure arctatur mater in hac ſpecie ad petendũ tutorem pupillis ſuis ac proinde non priuabitur eorũ ſucceſsione propter tutorem nõ petitũ, licet poſtea pupillis deferantur aliqua bona, eo forſan tẽpore quo mater nõ fuerit negligẽs in petendo eis tutorẽ, veluti quia nondũ tranſiſſet annus à tẽpore, quo eis fuerũt delata vel acquiſita illa bona vſque ad mortem ipſorũ, vt in dictis iuribus, nẽpe verſ.ꝙ ſi penitus & in verſ. ſic ego etiã: & in noſtra octaua limitatione, quicquid aliud velit in ſua ratione prænarrata Anto.Gabr. vbi ſupra, qui magis caute loqui debuit adhærens literæ dictorum verſiculorum.

104 Nono limitatur, vt non procedat deciſio dict.l.ſciant, qui.C.de legit. hære.& dict.l.12.tit.16.p.6. quando mater fuit præuenta ab alio forte cõſanguineo infra annum in petendo tutorẽ, quia alius petijt ante eã, tunc namq; ipſa excuſatur, ex quo nõ fuit in mora & pupillo tempore debitũ fuit prouiſum de tutore, alias ſecus, ſi forte fuit lapſus annus gloſſ.1.in l. matres.C.ad Tertu.pro quo eſt tex. & ibi gloſſ. in.l. ſororem. C. de his, quib.vt indign. & tenet Marant. in dict.l. is poteſt, num.243. ff. de acquir.hæreditat. quam limitationem ego veram eſſe intelligo, quando petitio tutoris prædicta fuit effectum conſequuta quia fuit prouiſus tutor intra annum & ipſe inuentarium cõfecit, & adminiſtrauit, alias ſecus, quia non excuſatur mater, licet ipſa intra annum tutorem filijs ſuis petierit impuberibus niſi tutela ſit decreta & inuentarium confectum & ipſa adminiſtret, vt reſoluimus ſupra in tertia ampliatione.

105 Decimo limitatur vt non procedat, qñ mater, vel alius, qui debebat tutorẽ petere fuiſſet abſens ignorãs, vel infirmitate impeditus, vel adeſſet alia magna cauſa quæ eam impediret mandare ad petendos tutores

vt

vt in lege ſecunda. §. ſi mater verſiculo conteſtim, ibi, niſi forte &c. & tenet in terminis Socinus, conſilio 152. numero. 35. & 36. volumine ſecundo, quem refert, & ſequitur Marant. in repet. d. legis, is poteſt; numero 245. ff. de acq. hæred. Sylua Nupt. ſecunda parte numero. 53. limitatione. 13. vbi addit iuſtam cauſam non faciendi aliquid eſſe tempus peſtis, vel quando alij pro maiori parte ita faciunt, vel quando eſt communis opinio de hoc, vel rumor populi, vt ibi probat, & generaliter limitat præfatam deciſionem Ant. Gabr. d. concluſione. 1. de tutel. numero. 58. quando mater aliquo caſu fuiſſet impedita petere tutorem, ſecundum plures doctores quos ibi ad hoc citat, quod ipſe intelligo de iuſto, & vero impedimẽto, alias ſecus.

106 Sed contra hanc. 10. limitationem obſtare videtur textus in d. lege ſecunda §. conteſtim. ff. ad Tertul. ibi, ita tamen, vt nullo modo annale tempus excederet. Reſpondemus tamen, quod textus hic in his verbis procedit in caſu infirmitatis, vel alia magna cauſa, quæ etiam mandare eam ad petendos tutores impediret: in quibus caſibus tantum loquitur verſicul. niſi forte, vt ex eo patet, in his namque licet adhuc huiuſmodi impedimenta durarent, nihilominus iuſtum eſt, vt annale tempus non excedant, cum inſtet neceſſitas tutorem petendi, & impeditus id ſciat, & eo longo tempore poſſit damnum imminẽs pupillo faciliter præuideri, atque ei ſuccurri: at vero abſentia longa, & ignorantia inuincibilis, quæ omnino intra annum præuideri, euitari, vincive non poteſt omnino excuſaret, & ita ſaluari poteſt, & procedit, in his vltimis caſibus excuſatur, itaque is, qui debebat petere tutorem intra annum propter probabilem ignorantiam, vt cum alijs probat Anton. Gabr. vbi ſupra, numero. 48. ſecus vero, alias data ſcientia intra annum, vel quando abſentia eſſet talis, quæ data ſcientia mortis patris pupilli, poſſet intra annũ præd. conuerti in præſentiam ad petendum tutorem, aut ſaltem ſuppleri per procuratorem, per quem peti poteſt tutor, vt ſupra reſoluimus.

107 Vndecimo limitatur eadem deciſio noſtræ leg. cum ſimilibus, vt non procedat, quando mater geſſiſſet tutelam minus legitime, vel paſſa eſt tutorem minus legitime gerere, & erat in tali loco, in quo erat penuria peritorum, & diſtabat à ciuitatibus, vel locis inſignibus vbi eſſet copia eorum, quia tunc excuſatur propter ſuam ſimplicitatem, & præſumptam ignorantiam ita tenet Socinus conſilio 39. numero. 16. & 17. volumine. 1. vbi id maxime procedere exiſtimat, ſi peritus tutor adminiſtrauit, quamuis non fuerit confectũ inuentarium legitime, vel forte non fuerit decreta adminiſtratio, & præ maxime, ſi ex negligentia ſua ius pupilli non fuit factum deterius, & Socinum ſequitur Ripa in tractatu de præſeruat. remed. contra peſt. numero. 240. & Sylua Nupt. vbi ſupra d. numero. 53. limitatio. 5. & Gregor. Lopez in dicta lege. 14. in gloſſa, pierden, ibi, quid autem ſi mater, titulo 16. partita. 6. & Marant. in repet. d. l. is poteſt, numero 244. ff. de acq. hæred. qui hanc. 11. limitationẽ ſublimitant cũ cõmuni quando mater potuit conſulere peritiores, qua tunc punitur.

Duo-

108 Duodecimo limitatur, vt non procedat in matre prodiga, cui fuiſſet interdicta adminiſtratio bonorũ, ea namque excuſatur, ſi non petierit tutorem filio ſuo impuberi intra annum, ita Alexand. & Angel. in l. is, cui bonis. ff. de verbo. oblig. & Sylua Nupt. vbi ſupra, numero. 53. limitatione. 8. Anton. Gabriel. concluſio. 1. de tutel. numero. 71. quia prodigus excuſatur à delictis conſiſtentibus in omittendo. l. Fulcinius. §. ad eo. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur ſequitur Marant. in dicta. l. is poteſt, numero. 248. dicemus infra numero. 128.

109 Decimotertio limitatur in matre, vel alio qui petere debet tutorẽ, qui tamen ſit bãnitus, vel miſſus in exilium, quia excuſatur ſi eum non petierit, vt tenet gloſſa, & ibi Bartol. in fine in lege, plane. ff. de excuſatio. tutor. verbo facilius, in fine, ſequitur Marant. vbi ſupra, numero. 249. hæc tamen limitatio intelligenda videtur, quoties bannitus, vel miſſus in exilium fuit ignorans, vel impeditus, vere, & realiter mittere procuratorem, vel mandatum ad petendum tutorẽ: ſi enim potuit per procuratorem tutorem petere, cum hoc liceat, vt ſupra probauimus, non videtur vllo modo excuſandus, cum potuerit facili negotio impedimentum hoc remouere, quo caſu nunquam impedimenta ſolent excuſare.

110 Duo enim ſunt probanda ab eo qui ob impedimentum iuuari vult, Primo, impedimentum illud in caſu fuiſſe ne præſtiterit, quod præſtare tenebatur, quoniam quantum in ſe erat omni diligentia vſus eſt in lege qui commeatus. ff. de re milit. & notant omnes in lege ſecunda. §. quod diximus. ff. ſi quis caut. Secundo, illud impedimentum huiuſmodi fuiſſe, vt remoueri minime potuerit, vt probat textus in l. ſed & ſi per prætorem. § 2. ff. ex quib. cauſ. mai. vbi Bartol. & vtrumque tenent plures doctores, quos refert, & ſequitur Menoc. de arbit. iudic. lib. 1. cent. 2. caſu. 118. numero ſeptimo, & diximus alibi.

111 Decimoquarto limitatur concluſio noſtræ. l. regiæ cum ſimilibus, vt non procedat quando pupillus habet ſubſtitutũ pupillarem, quia tunc non tenetur mater illi petere tutorem ex quo tale onus petendi ſpectat ad ſubſtitutum, qui ſperat eius ſucceſsionem vt tenet Bald. conſil. 317. num. 1. & 4. volum. 5. & conſil. 140. num. 1. volum. 1. per tex. in dict. l. ſciant, qui. C. de legit. hæred. Marant. in dict. l. is poteſt, nume. 250 ff. de a quirend. hæredit. Anto. Gabriel. dict. concluſione. 1. de tutel, nume. 63. contra eundem Bald. conſil. 410. num. 3. volum. 3. qui cum num. 2. recte iure probaſſet hanc noſtram. 14. limitationem, poſtea d. nu. 3. inquit veritatẽ eſſe, quod excluditur auia per lapſum anni, non vero ſubſtitutus pupillaris, quia ipſe non potuit ſuſcipere tutelam ante quam auia repudiaſſet eam, vnde annus incipit à die, quo auia repudiaſſet: ſed fallitur clare meo iudicio Bald. in hoc vltimo loco, quia eius ratio tunc demum locum, & ſuam vim habet quando adſunt agnati, vel legitimi, quibus ſecundo loco poſt matrem competit ius ſuccedendi pupillo ab inteſtato, tunc enim, merito quòd mater, vel auia non excuſetur à petendo tutorem filio ſuo pupillo, ſed potius eo non petito intra annum excludatur ab eius ſucceſsione non obſtante, quòd adſit legitimus, cui ſecundo loco hoc ius competat, quia ipſe non potuit ſuſcipere tutelã antequam mater vel auia repudiaſſet

repudiaſſet, vt cum communi reſoluimus ſupra in.6 limitatione, & tenet idem Bald.conſilio.411.numer. 1.volumine.3.at vero, quando eſt datus pupillo ſubſtitutus pupillaris ad ipſum pertinet primus locus ſucceſsionis pupilli decedẽtis intra pupillarem ętatem excluſa matre vt in l.Papinianus.§.ſed neque impuberis ff.de inofficio.teſtam. in cap. ſi pater de teſtam.in.6.l.12.titu.5.part.6. Anton.Gom. late.1.tom.Varia.cap. 4.num.7. & cæteri omnes, ergo ad ipſum ſpectat etiam primo loco onus petendi tutorem non vero ad matrem, vel auiã, quia cum ipſa ſit excluſa à ſucceſsione pupilli decedentis infra pupillarẽ ætatẽ, vt probauimus ergo & ab obligatione petẽdi tutorẽ argumento. tex.in auth. de hæred. ab inteſt.ven. §.ex his collatione.9.& authent.ſicut. C. de legitim.tut. vbi dicitur ſicut hæreditas agnatione non inſpecta proximis defertur, ſic & tutelæ onus comitatur emolumẽtum,& in expreſſo eſt text.pro hac noſtra. 14.limita. in dict.l.ſciant,qui ad ſucceſsionem vocantur pupilli mortui & iunctis illis verbis, ſiue ſubſtitutionis, &c. per quẽ tex. merito hanc limitationẽ probauit Bal.in duobus priorib⁹ locis ſupra citatus & cæteri omnes, tamet ſi immemor ſui idem Bald. in d.conſil.410.nu. 3.contrarium ductus æquiuoca ratione conſuluerit à quo cauendum eſt tum ex ſupra dictis tum etiam quia limitationem noſtram iure communiter DD.probarunt tum ſupra citati tum etiam alij ab eis relati, ex quibus hæc communis opinio & vera cẽſeri poteſt.

112 Decimo quinto limitatur in ſpecie tex.in l.2.§.ſi mat.in verſic.& ſi forte.ff.ad ſenat.conſult.Tertul.nempe cum quis vxorem,matrem communis filij ſcripſerit hæredem, rogaueritque remiſſa ſatiſdatione vt filio puberi facto reſtitueret hæreditatẽ, tũc namq; licet mater ei nõ petierit tutorem non incidit in pœnam conſtitutionis, cum patris voluntatem ſequuta ſit & nihil habenti filio tutores non petijt,niſi remiſſa ſatiſdatio non fuerit, quoniam vel propter hoc debuit tutores habere, vt ibidẽ probatur in verſiculo,quod ſi ei: ſtatim ſequenti.

113 Decimoſextò limitatur, vt non procedat diſpoſitio noſtræ legis cũ ſimilibus, quando pupillus haberet tutorem teſtamentarium, quia tunc non tenetur mater gerere tutelam, nec petere tutorem ſecundum Bal. conſil.403. num.2. volum.4. quem refert, & ſequitur Marant. in repet. dictæ.l.is poteſt, numero.251. idem probat Socin. conſil.20. numero.4. volum.1.& alios referens Anto.Gabriel, dicta concluſione.1. de tutel. numero.70. vbi idem probat in alio quoque, alias petere debente tutõrem, ceſſat nãque tunc ratio finalis conſtitutionis,vt patet,nec etiam punitur mater ſi non petijt cogi tutores teſtamentarios ad adminiſtranda, vt probat Baldus in lege precibus, numero decimooctauo. C. de impub. & alijs.

114 Quinimo addit Sylua Nuptialis, vbi ſupra limitatione.12. quod d.l.ſciant, qui.C.de legit.hæred. procedit, quãdo tutor in teſtamento datus eſt remotus,vel excuſatus,& remanſerũt reliqui teſtamentarij,quorum reſpectu excluditur legitimus, vel caſu quo proximior in gradu eſt inhabilis inhabilitate temporali, ita quòd interim fuit locus tutẽlæ datiuæ, quam mater omiſiſſet petere alias ſecus ſecundum Signor.cõſi.195.veritas,Angel.conſi.166.ſi teſtator, Corn. conſil.84.in hac conſultat.columna fin.lib.3. quos ibi ad hoc

Digitized by Google

hoc refert: hoc tamen intelligendũ eſt iuxta deciſionem text. in leg. credendum. 7. ff. qui pet. tut. ibi ſin autem pluribus tutoribus idoneis datis vnus eorum, vel deceſſit, vel temporalem excuſationem accepit: mater, quæ propterea in locum eius alium non petijt, quia numerus reliquorũ adminiſtrationi tutelæ ſufficiebat, incidit quidem in verba conſtitutionis, ſed ſententia excuſatur: ſed ſi ſuſpecto tutore, pupilli accuſato decretum erit, ei adiungi alios, mater eos quoque petere debet: & ſi non petat incidet in ſententiam conſtitutionis hæc autem mater, ab omni quidem bonorum vendicatione inteſtatorũ filiorum repellitur. Secundum hanc igitur diſtinctionẽ præfata ſententia Syl. Nup. & reliquorum digerenda atq; tẽperanda eſt, alias enim cruda, & indigeſta remaneret.

115 Decimoſeptimo limitatur, niſi alij præferẽtur matri in tutela ex forma ſtatuti, vel ex diſpoſitione teſtatoris, puta agnati, tũc enim nihil eſt quod matri imputetur, ſi ipſa nõ petijt, ita tenet Bald. in lege matres, nu. 5. C. ad Tertul. vbi addit, quod ſi agnatus nõ eſſet in ætate & ſic interim eſſet locus datiuo, ſi intra annũ cõpleatur ætas legitima, mater non punitur alias punieẽ, ſequitur Nico. de Vual de ſucceſſione ab inteſt. 2. par. n. 18. verſi. ſexto limita.

116 Vnde eadem ratione dicendum eſt, quod licet mater non petierit tutorem intra annum, cum ad eam iure ſpectet primo loco ſucceſſio, & on⁹ tutelæ, nõ ex hoc excluditur auia à ſucceſſione, etiãſi per alium annũ ſteterit, quod tutorem non petierit, nec etiam alij conſanguinei, quibus hoc competeret matre excluſa non ſtante auia, quia licet mater ſi tutorem non petijt intra annum excludatur à ſucceſſione: non tamen videtur renuntiare tutelæ, nec ſibi in hoc generatur præiudicium, in lege tutela, verſiculo, ſed & ſi, in gloſſa, & per Bartolum. ff. de legitim. tutor. cum tamen ſit neceſſarium, quod mater publice renuntiet tutelæ apud acta, vel alij iuris impedimento ad hoc, vt cæteris conſanguineis incumbat onus petendi tutelã, vel tutorem, vt reſoluimus ſupra in ſexta limitatione, verſiculo, hæc tñ ſexta limitatio: limitatur tamen hęc ſententia, & principalis deductio: ſi mater eſſet mortua, vel tranſiret ad ſecunda vota, quia tunc iam non eſt ſpes, quod amplius petere poſſit, & ideo auia ſuccedit in primum locum, eique incumbit eadem ſolicitudo, quæ matri incumbebat, & propterea in his caſibus negligentia per annum ſibi noceret, ita reſoluit Baldus in dicta lege matres, ſub numero primo, verſiculo modo habui. C. ad Tertullianum, dicens, quod hæc eſt veritas, idem Bald. in d. l. precibus num. 19. & 20. C. de impub. & alijs ſequitur Nicolus de Vuald. vbi ſup. n. 19. addens, ꝙ quæ dicta ſunt de matre videntur poſſe dici de auia, & alijs, quibus hoc facere de iure competit: diximus ſupra in. 1. ampliatione ad fin. & Corneus conſ. 113. lit. E. volu. 4.

117 Decimooctauo limitatur præfata concluſio principalis, noſtræ legis Regiæ Duodecimæ titul. decimiſexti, partita ſexta cum ſimilibus, vt quamuis verum ſit, quod mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecundas nuptias non petito alio tutore, nec reddita ratione adminiſtrationis, & reliquis ſolutis incidat in pœnas de quibus in lege prima & in authent. eiſdem pœnis C. de ſecundis nuptijs, & in corpore vnde ſumitur, videlicet in authent. de nuptijs. §. ſi autem tutelam.

Quæ

Digitized by Google

118 Quæquidem iura canonibus ſublata non ſunt quia eorum pœnæ reſpiciunt furorem filiorum ſecundum communem opin.teſte D. Couar.de ſponſ.2 par.c.3.§.9. n.6. imo dicta fœmina priuatur ſucceſsione filij cũ tutorẽ minime petijt ante ſecũdas nuptias ſi filius inteſtatus moriatur, hoc eſt impubes l.omnẽ C.ad Tertul.& in auth.de nupt.§.ſi autem tutelam.

119 Si tamen mater actualiter non tranſiuit ad ſecundas nuptias, ſed cõtraxit ſecũda ſpõſalia de præſenti antequam petat tutorem filio dari nõ priuatur ſucceſsione pupilli, cum ipſa pro hoc non amittat tutelam eius, ergo non priuatur ſucceſsione, niſi per tranſitũ ad ſecũdas nuptias ſoléniter vel per traductionem ad domum vel copulam, ita voluit quáuis ſub dubio relinquens cogitandum Nicol.de Vuald.vbi ſupra numero 21.& 22.& ante eum affirmauit Albert.in l.fœminæ ff. de ſenat. & Couar.vbi ſupra verſ.ſed vt pœnæ Boer. deciſ.266.nu.5. & ad Alb. vbi ſupra ſe remittit Greg.Lop. in l. fi.tit.12.part.4.col.fi.

Sed hæc limitatio vera non eſt neque tenenda, tum quia falſum eſt per ſpõſalia de præſenti matrẽ non amittere tutelam filiorum ſuorum, imo eam amittet, vt latiſsime probauimus ſupra c.9.ergo & per conſequens ſi non petat tutorem filijs priuatur eorum ſucceſſione ſi decedant infra pupillarem ætatem, quia remanſerunt ſine tutore, tum etiam quia contrarium in terminis huius limitationis tenuit Angel.in authen. matri,& auiæ.C.quando mulier tutor.offic.fung poteſt. quem ad hoc refert Nicol.de Vuald vbi ſupra, & ſequitur Bald. in d. lege omne, numero.10.& conſil. 366. numero.1. volumine.4.& Socin.iunior conſil. 8. numero.4. volumine.1. & cum Bald.& Montalu. Auiles in cap.47. præt.in gloſ. o caſado, numer.5. fol. mihi.245.& ante cum Cyfuentes in lege.6.Taur.numer.3.ibi, item procedit etiam ſi talis mater in ſecreto &c. & hæc opinio verior eſt, & tenenda in iudicando, & conſulendo ex ſupradictis, & ex textu in lege omnem.C.ad Tertul.ibi, ad ſecundas contra ſacramentum præſtitum aſpirauerit nuptias, non enim ibi requirit conſummationem nuptiarũ, ſed aſpirationem ad ipſas, hoc eſt celebrationem, quia nuptias non cõcubitus, ſed conſenſus facit, vt probauimus late vbi ſup.

120 Nec obſtat dicta lex final.titul.12. partit.4. in contrarium allegata per Couarru. vbi ſupra, quia non loquitur de conſummatione matrimonij per copulã, nec tale quid exprimitur ibidẽ. ſed vt cẽſeo de cõpletione, & perfectione per verba de præſenti, nẽpe, in illis verbis, *ſi el eſpoſo murieſſe antes q̃ el matrimonio fueſſe cũplido &c.* & iterum ibi, *ſolamente que en eſte comedio no cumpla el matrimonio*, ita que in ſumma lex illa loquitur in ſponſa de futuro ante perfectionem matrimonij per verba de præſenti: vnde mater contrahens ſecunda ſponſalia non perdit tutelam, nec incidit in pœnas ſecundò nubentiũ ſecũd. Bald.& Angel.per textum ibi, in textu ſolent.§. 1.ff.de his, qui not. infam. Gregor. Lopez in ſum.titul.1. partita.4. in gloſſa.1.verſic. & adde: deniq;, & ſi verba d.l.fi.ſupra relata intelligerẽtur de matrimonij conſummatione per copulam, adhuc non obeſſent noſtræ hac de re ſententiæ, quia dicta lex Regia non loquitur de matre tutrice filiorum contrahente ſecundas nuptias nõ petito tutore, nec reddita ratione adminiſtrationis, & reliquis ſolutis, prout loquitur dict. lex

Digitized by Google

lex omnẽ, quę tm̃ requirit, ꝗ ad ſecũdas aſpirauẽris nuptias, hisnõ factis: ſed loquitur dicta lex finalis, quoad alias pęnas mulieris ſecũdo nubẽtis.

121 Decimonono limitat eandem concluſionem Anton. Gabr. dict. cõcluſione. 1. de tutel. numero. 73. in matre, quæ à marito habuit tacitam licentiam tranſeundi ad ſecunda vota, quòd colligit ex Hieron. Grato. conſilio. 83. volumine. 2. & eſt in fine numer. 12. & 13. vbi hoc voluit Gratus ex voluntate defuncti, quæ colligitur ex legato facto vxori ſuæ, eo addito, vt illud habeat etiam ſi ad ſecũda vota tranſiuerit, ex quo legato videtur eſſe de voluntate defuncti, vt mulier non ſit tutrix, cum iſta ſint incompatibilia, quod tranſeat ad ſecunda vota, & ſit tutrix: qua ratione inquit Gratus Ioannem Crotum in quodam ſuo conſilio limitaſſe leges volentes matrem ſuſcipere tutelam filiorum: addit præterea Gratus, quòd pro hoc bene facit textus in lege. 2. §. ſi mater cum ſequentibus. ff. ad Tertul. vbi textus videtur conſiderare, an mulier aliqua iuſta cauſa fuerit impedita, vel ei ignoſcendum ſit propter aliquem prætextum excuſationis, maxime cum nullum attulit dãnum

Hæc tamen limitatio vera non eſt meo iudicio, quoniam & ſi ex præd. tacita litera mariti vxori ſuæ præſtita tranſeundi ad ſecunda vota videatur eſſe de voluntate defuncti vt ipſa non ſit tutrix, nihilominus tamen, ob hoc non excuſatur ab onere, aliàs ſibi a iure iniuncto petendi tutorem filio impuberi infra annũ à morte mariti numerandum, vt in d. lege, ſciant, qui C. de legit. hæred. & noſtra lege. 12. cum ſimil. neque etiam ſi fuerit tutrix filiorum ante cõtractas ſecũdas nuptias ex d. volũtate vxori ſuæ præſtita ſecundo nubendi liberetur ab obligatione tutorem petendi filijs ſuis impuberibus, & reddendi rationem, atque reliqua ſoluendi, de quo ſtatim agemus: limitantur etiam per præd. licentiã legis volentes matrem ſuſcipere tutelam filiorum, non tamen aliæ leges præcipientes, quod mater intra annum mortis mariti, vel cum voluerit tranſire ad ſecunda vota petat tutorem filijs ſuis impuberibus ſub pœna priuationis eius ſucceſſionis, quæ leges ſunt diuerſæ ab illis, quæ concedunt mulieri, hoc eſt, matri, & auiæ ſuſcipere, ſi velint tutelã filiorum, vel nepotum ſuorum.

Non etiam obeſt altera allegatio Hieron. Grati conſiderantis iuſtum impedimentum mulieris ad petendum tutorem filijs, vt eam excuſet, ſi quidem hoc ceſſat in ſpecie noſtra.

122 Denique litera mariti etiam expreſſa conceſſa vxori tranſeundi ad ſecunda vota, ſolum poteſt eam liberare à pœnis alias impoſitis ipſi matri in fauorem filiorum prioris matrimonij, gloſſa in authent. de nupr. §. vnum itaque ver. ſiue dic, & alij, quos refert, & ſequitur Gratus vbi ſupra, numero. 16. eſt communis ſecundum Decium in c. eccleſ. ſanctæ Mariæ. numero. 35. de conſtit. & ſecundum Couarr. plures referentem de ſponſal. 2. part. cap. 3. §. 9. numero. 5. & Gregorium Lop. in lege. 12. in gloſſa, faſta vn año, ibi, omnes tamen titul. 12. partita. 4. & eſt magis communis opinio ſecundum Matth. de Afflict. deciſ. 75. numero 5. quam ſequitur alios referens Rolandin. à Valle conſil. 66. numero. 26. cum ſequentibus, libr. 1. vbi ampliat in voluntate tacitą Anton. Gomez late in l. 14. Tau. n. 6. vbi idem probat, quãdo mater, vel pater contraxit ſecundum matrimonium de conſenſu filiorum primi matrimonij, quibus tenebatur

nebatur reſeruare proprietatem bonorum, quæ à primo viro habuit: & Matienço in l. 7. gl. 2. num. 9. tit. 1. lib. 5. nouæ collect. reg. & numero 43. non vero à pœnis alias ipſi matri impoſitis à iure propter non petitum tutorem in fauorem aliorum agnatorum, qui ſunt ſucceſſuri ipſi pupillo, cui non fuit petitus tutor à matre: hæ namque pœnæ diuerſæ ſunt ab illis prioribus ſtatutis in fauorem filiorum primi matrimonij, quibus renuntiare & derogare poteſt primus maritus & filij prioris matrimonij ætate maiores, non vero illi pœnæ de qua hic agimus, hoc enim nullibi reperitur expreſſum nec fieri poteſt in præiudicium ſuccedere debentium ipſi pupillo: cauendum eſt igitur à præd. limitatione Antonij Gabrielis, & opinione Grati.

123 Vigeſimo limitare videtur noſtram præfatam concluſionem principalem Aret. conſil. 40. nu. 4. vt procedat, quãdo ſuperſunt alij filij euſdem matrimonij, ſecus aliàs ſi nullus ali' filius ſuperſit illius cui hæreditas vel alias legatum cui acquiratur pupillo abinteſtato quia matre extante nullus poteſt pupillo ab inteſtato niſi ipſa mater: pœnæ namque introductæ in matre propter tranſitum ad ſecunda vota ſunt introductæ propter filios, ſcilicet vt ipſis ſucceſſio deferatur vt in auth. de nup. §. quoniam & §. ſi vero expectet in principio: ergo ſi tempore, quo ſucceſſio, & lucrum ex teſtamento mariti defertur matri nullus ſupereſt filius non habet locum conſtitutio pœnalis; quæ extra caſum ſuum extendi non debet. tex. in ca. odia, & in pœnis de regul. iur. cum ſimil. quam ſententiam ſequitur cũ Dec. in d. cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ num. 35. & Bolog. in addit ad Matheſyl. de ſucceſ. abinteſt. 2 artic princ. col. 10. in additio. e incip. vera pro certo Bal. cõſ. 317. n. 3. vol. 5.

Sed cauendum eſt ab iſta aſſerta limitatione, ſecund. Syluam Nupt. ſecunda parte nu. 53. limitatione 11. quia iſtæ authoritates loquuntur, quo ad excuſandam mulierem à pœna inflicta tranſeunti nimis tempeſtiue ad ſecunda vota: nos vero loquimur in quocumque proximo ad ſucceſſionem pupilli negligente petere tutorem, quo caſu contra prætenſam limitationem facto in ſpecto conſuluerunt Paul. de Caſtr. conſil. 29. Fulgoſ. conſil. 90. Anchar. conſil. 104. Barbat. conſil. 67. lib. 3. prout eos refert Sylu. Nupt. vbi ſup. dicens quod quicquid alias tenuerit nunc magis inclinat contra præd. limitationem.

124 Vigeſimo primo limitatur eadem concluſio principalis vt ſolum procedat reſpectu bonorum, quæ iſte pupillus habuiſſet ab alio quantiuis contemplatione mariti Decius in d. c. Eccleſia ſanctæ Mariæ n. 35. de conſtit. & inquit Aret. d. conſil. 40. nu. 5. quod iſta mater ob non petitum tutorem filio intra annum, non priuatur legato vel fideicõmiſſo ſibi facto per maritum puta ſi ei legaſſet vſum fructũ ex tex. in l. credendũ §. 1. & ibi hoc tenet Bart. poſt Petrũ & alios. ff. qui per. tut. & idem Bart. in l. ſi is ſubſtitutis pupillo per fideicommiſſum in l. 2. eodẽ titulo in verſ. ſi vero & c. & Bald. in d. l. ſciãt C. de legit. hæred. Bonis autem pupilli ſiue ex legato ei obuenerint ſiue aliter bene priuatur ſecũd. Salic. in d. l. ſciant columna final. vbi dicit quod propterea non priuaretur ſubſtitutione fideicõmiſſaria, quia per eam nõ ſucceditur pupillo ſed teſtatori (quod iã ſupra reſoluimus) niſi ſubſtitutus pupillo per fideicommiſſum

ſum eſſet grauatus reſtituere hæreditatem pupilli matri, quia tunc videtur potius hæreditas pupilli, quã teſtatoris Philip. Corneus, in dict. l. ſciant, qui col. 2. & in dict. l. omnem ad fin. C. ad Tertul. ſequitur Sylu. Nuptia. vbi ſup. limit. 14. & iuxta ſupra dicta in hac limitatione intelligẽda eſt meo iudicio ampliatio. 18. Antonij Gabriel. concl. 1. de tutel. nu. 40. dicentis quod mater omni commodo priuetur nedum ſucceſsione ſecundum Mantuam, conſi. 335. nu. 3. & ita declarat ſtatim ipſe Gabriel. num. 41. limitatione. 1. dicens quod mater non petens tutorem impuberi licet excludatur à ſucceſsione, nõ tamen excluditur a legatis particularibus ſibi factis iuxta glo. 1. in l. ſciant C. de legiti. hæredi. & ibi Bald. in 1. quæſt. Cyn. in l. omnem in princip. C. ad Tertul. & ibi Alber. de Roſat. Paul. de Caſtr. & Salic. & Corn. & Aretin. vbi ſupra licet contrariũ ſentiat Socin. conſi. 39. volum. 1. hoc tamen verum intelligit Petrus & cum eo Salicet. in dict. l. ſciant qui, ſub num. 8. de legato facto de bonis patris, ſecus ſi fiat de bonis pupilli, ſequitur Sylua nupti. vbi ſupra limit. 14. & ab hac opinione non eſt recedendum in practica ſecundum Corneum in dict. l. ſciant ſub nu. 3. quem refert Anto. Gabriel. dict. conclu. 1. de tutel. num. 42.

125 Quod autem prædiximus matrem non petentem tutorem filio impuberi intra annum non priuari ſubſtitutione fideicommiſſaria, quia per eam ſucceditur teſtatori non autem pupillo probat etiam poſt alios Gabriel, vbi ſupra, nume. 43. vbi num. 44. hoc verum intelligit cum Bald in dict. l. omnem. C. ad Tertul. quando fideicommiſſum eſt relictum in primis tabulis, ſecus ſi in ſecundis, de quo dubitat Corneus, vbi ſupr. & inquit in practica eſſe obſeruandam primam opinionem.

126 Idemque dicendum eſt in vulgari ſubſtitutione, ex qua ſimiliter ſuccedit teſtatori l. fi. C. de inſt. & ſubſtit. & in terminis ita tenet Petrus de Archar. conſilio 440. numero 5. & alios referens Ant. Gabriel d. concluſ. 1. de tutelis numero 44. verſ. & idem.

Vigeſimo ſecundo limitant quidam noſtram concluſionem principalem, vt non procedat quando is qui petere debeat tutorem pupillo tanquam proximior in gradu & ad quem ſpectat ſucceſsio eſſet legitimus tutor, tunc namque ſecundum ipſos non tenetur alium petere, nec priuatur ſucceſsione, ſi non adminiſtrauit: ita tenet Angel. conſil. 37. numero ſecundo vbi reſpondet ad d. l. ſciant, vt vendicet ſibi locum in illis, qui ad ſucceſsionem pupilli inteſtati vocantur, tamen propter inhabilitatem perpetuam vt quia mulieres, vel temporalem ad tutelam inhabiles ſunt, in alijs enim impoſsibile eſt: idem colligitur ex Dyn. quem refert Bartolus ſtatim citandus, hæc ſauentia & reſtrictio ad d. l. ſciant, magna profecto eſt atque inaudita cæteris ſcribentibus, ſi vera eſt.

Cæterum, quod ipſe cenſeo, falſa eſt & contra mentem & verba d. l. ſciant, qui: & omnium ſcribentium, tum etiam quia cum ipſe idem ſit tutor legitimus ad eius curam pertinet acceptare tutelam & facere ſibi decerni, inuentarium conficere & legitime adminiſtrare, quod ſi non fecerit punitur priuatione ſucceſsionis pupilli, non quia non petijt alium tutorem, cum ipſe ſit legitimus, ſed quia non legitime admi-

adminiſtrauit, vel ſi tutelam noluit, quia ſaltem alium tutorem non petijt tempore debito, hoc eſt intra annum, qui legitime adminiſtraret, cũ igitur vtrumque negligẽter omiſſerit merito, vt prædict. pœna puniatur, ſicut habemus deciſum in matre, cui delata eſt tutela legitima, nã ſi non adminiſtrat legitime, vel tutorem petijt puniatur vt prædiximus ergo à fortiori idem in cæteris ſucceſſuris pupillo dicẽdum eſt vt probatur in dict. l. ſciant, qui. C. de legit. hæred. cum materia quæ cum omnibus loquitur, nec patitur vllo modo reſtrictionem Angel. ibi. quæ pœnitus diuinat, præterquàm quòd eſt cõtra generalitatem dict. legis & rationem veram qua ipſa nititur & in noſtris terminis hanc partem contrariorem probat & tenet Bartol. in l. 2. num. 2. verſic. contrarium credo. ff. qui pet. tut. Corneus conſil. 113. litera. F. & G. volum. 4. Pinel. de Caſtro, conſil. 370. numer 3. volumine. 1. & Anton. Gabriel. concluſio. 1. de tutel. num. 62.

127 Vigeſimotertio, limitat Petrus Anch. conſi. 440. ver. præterea non abſurdum, num. 3. quando, is, qui poterat excludere negligentem tacuit in vita ſua, nam hæres eius non poterit eum excludere argumẽto l. his ſolis & l. fin. C. de reuoc. donat, vbi probatur, quòd ſi donator dum vixit quæſtionem ingratitudinis cõtra donatarium non retulit non poterit, eius hæres referre: ſed certum eſt quòd priuari ſucceſſione ob non petitum tutorem eſt pœna quaſi cuiuſdam ingratitudinis commiſſæ in pupillum, vt in l. 2. § ſi mater. ff. ad Tertul. vbi pluries textus ille, vtitur hoc verbo punitur ergo, &c.

Sequitur hanc limitationem Anto. Gabriel. dict. concluſione. 1. de Tutel. numer. 64. non tamen hoc Ancharran. vbi ſupra, pertinaciter tuetur, vt ipſemet fatetur, quia ſibi nouum dictum, ſed benigna in pœnis interpretatione ſic dicere, & conſentire in dubio eſſe potius laudabile, quã reprehẽſibile affirmat argumento. c. odia. de regulis iuris in. 6.

Idem mihi videtur, nempe, vt prædicta opinio non ſit omnino certa, ſed in dubio probabilis, & ſuſtentabilis propter odium pœnarũ, & taciturnitatem defuncti, niſi aliud conſtaret ex eius volũtate, vel videretur ſequendum ob eius ignorantiam, vel abſentiam, aliud ve iuſtum impedimentũ, ob quod quæſtionem non petiti tutoris in vita nõ retulerit, aut refricauerit tunc namque hæres referre poſſet.

128 Vigeſimoquarto, limitatur in matre prodiga, cui bonis interdictum eſt, quia nõ priuatur ſucceſsione ex eo quòd tutorem non petijt, vt cum alijs probat & tenet Sylua. nupt. 2. p. num. 53. Falla. 8. & Anto. Gabrie vbi ſupra, n. 71. diximus etiã ſupra. n. 108

129 Vigeſimoquinto limitatur, ſi mater ante annum ingrediatur monaſterium ita Bald. in cap. ex parte de appel. num. 9. vbi idem tenet etiam ſi efficiatur de tertio ordine S. Franciſci & Præpoſt. hi, Sylua nupt. vbi ſupra ampl. 6. Bald. in l. omnẽ verſi. ſed quid ſi mater. C. ad Tertul. Anto. Gab. vbi ſupra, num. 72.

130 Vigeſimoſexto, vt mater nedum habeat annum, ſed etiam nouem dies vltra annum iuxta gloſſ. conſuet. Turon verum hæc non eſt limitatio, quia per eam non corrumpitur nec limitatur regula, ſed extenditur tempus anni ad alios nouem dies, vltra annum, deinde non continet ius ſcriptum nec generale, ſed potius conſuetudinem Turõ.

131 Vigeſimoſeptimo limitatur, ſeu potius declaratur concluſio noſtræ

Digitized by Google

l. regiæ 12 cum ſimil. quòd licet mater vel alius proximus agnatus intra annum non adminiſtrauerit vel tutorem non petierit; & ſic priuetur hæreditate pupilli impuberis decedentis, vt in his iuribus non tamen interim priuatur tutela, vt tenet Bartol. in l. tutela §. ſed & ſi hac num. 1. ff. de legit. tut. quem ſequitur Greg. Lopez, in dict. l. 12. in gloſſ. Pierden, ad fin. ibi, ſed an mater vel alius titul. 16. partit. 6. tenet Bald. in l. precibus; verſic. & ſcias colum. 5. C. de impub. & alijs & deciſio Pedemont. 58. num. 22.

132 Vigeſimooctauo limitatur, vt non procedat quoties mater minor 25. ann. fuit relicta tutrix teſtamentaria à marito & tamen iſta minor ætas fuit incognita ſubſtitutis debentibus petere tutorem dari pupillo durante minori ætate matris, debent enim præſumere vehementer quòd fuerit maior 25. ann. ex quo eius maritus reliquit eam tutricem; qui veriſimiliter debebat præſumi ſcire vxoris ſuæ ætatem, cum eam puellam duxerit in vxorem, & apud ſe tenuerit, & cum ea conuerſatus fuerit, & ſic videtur eam reputaſſe maiorem dictæ ætatis: vnde longe fortius debebant eam maior. 25. annorum reputaſſe prædict. ſubſtitutio. quo fit vt excuſentur, ſi tutorem non petierint eo quòd eam tutricem reliquerit teſtator in teſtamento, nec facta fuit aliqua renuntiatio, vel repudiatio, & licet eſſet minor. 25. ann. habebant tamen in hoc ſubſtituti iuſtam ignorantiam, quæ excuſat, cum non probatur quòd dict. ſubſtituti habuerint notitiam minoris ætatis matris, ita in terminis tenet & probat Socin. conſilio 20. columna fina. poſt numerũ decimũoctauũ. volumine primo, quẽ refert & ſequitur, Gregor. Lopez, in dict. leg. duodecima, in gloſſ. pierden poſt med. ibi, & quid ſi ſit relictus.

133 Vltimo noſtra præfata concluſio limitatur, vt non procedat in foro conſcientiæ ante ſententiam, & condemnationem; leges namque noſtræ priuantes matrem & reliquos conſanguineos ſucceſſuros pupillis non petentes eis tutorem dari intra annum ſucceſsione pupillorum ſunt pœnales, vt patet quia eos puniunt prædict. pœna dicta leg. ſecunda, §. ſi mater per totum ff. ad Tertul. & leg. omnem, cap. eadem & leg. ſciant, qui C. de legitim. hæredib. & noſtra leg. duodecima. titulo decimoſexto, partita ſexta, leges autem pœnales non obligant in conſcientia ante condemnationem iuxta gloſſam communiter approbatam, in capit. fraternitas. 12. quæſtione 2. etiam ſi pœna ipſo iure imponatur, vt tenent communiter Doctores, eſtque Theologorum atque iuris peritorum receptiſſima & veriſsima ſententia, vt late adduximus libro ſecundo, Canon. quæſtionum. capitulo quinto, numero decimoquarto, vbi numero vigeſimooctauo, quòd procedit in illa pœna, ad cuius exequutionem requiritur aliqua actio, verbigratia, pœna mortis, mutilationis membri, verberum, carceris, exilij, ſolutionis, confiſcationis, ſeu priuationis bonorum (vt in noſtra ſpecie) hæ enim exequi non poſſunt per ſolam legem niſi interueniat actio, & ante ipſam actionem non obligatur in conſcientia: quamuis igitur mater, & alij conſanguinei negligentes ſint in petẽdo tutorem pupillis intra annum, ac proinde iuxta prædictas. ll. & alias

Digitized by Google

alias ſimiles priuari debeãt, aut etiã ſi priuati exiſterent ipſo iure ſucceſsione impuberum, nihilominus tamen interim quòd nõ petitur hãc pœnam in eos exequi hec condemnantur in ea tota conſciencia hæreditate & ſucceſsione prædict. potiri poſſunt iuxta præfatam communem ſententiam, & in terminis nõſtris hoc nuncupatim tenet Molin. Theolog. de Iuſtitia & iur. 1. part. 2. tractatu, diſputat. 220. colu. 1362. in principio.

Hactenus expoſuimus concluſionem & deciſionem principalem noſtræ l. regiæ. 12. titu. 16. part. 6. cum ſimili, quæ habet, quòd mater & alij conſanguinei pupillis ſucceſſuri abinteſtato, ſi intra annum eis tutorem non petierint amittunt eius ſucceſsionem, ſi ipſi impuberes deceſſerint, quam pluribus ampliationibus & limitationibus ornauimus, ita vt mire & ſupra modum hæc materia ſit abſoluta & explanta.

134 Nunc vero ſuperioribus addendam duximus aliam perſimilem deciſionem, nempe, quòd mater, quæ legitima liberorum tutela ſuſcepta ad ſecũdas aſpirauerit nuptias antequam tutorem filio impuberi fecerit ordinari, eique, quod debet ex ratione tutelæ geſtæ perſoluerit perditam rem ſucceſsionem pupilli infra pupillarem ætatem decedentis, ſiue abinteſtato, ſiue iure ſubſtitutionis text. capitalis in leg. omnem C. ad Tertul. nec tunc ſolum priuatur ſucceſsione filij, ſed etiam omnibus legatis & fideicommiſsis ſibi à viro & patre pupilli relictis, & vadunt ad hæredes mariti text. eſt in l. 1. §. omnium iuncta authent. eiſdem pœnis, ibi poſita in verſic. Item ea C. de ſecundis nup. per quem text. ita tenet Socin. conſil. 29. numero. 11. volumine. 1. & Maranta in reper. l. is poteſt, num. 252. ff. de acquirend. hæred. vbi etiam quòd iſtæ pœnæ ſunt hodie in vſu elicitur, de hoc magis communis ſententia, vt probauimus ſupra num. 122. hoc eodem cap.

135 Quæ deciſio recipit & patitur, eaſdem pœnę ampliationes & limitationes, quas ſupra ad primam concluſ. princip. dict. l. ſciant qui: & noſtræ l. regiæ. 12. adduximus, eas ſcilicet quam, quæ conuenire poſſunt huic ſecundæ deciſioni, prout eas enumerat, & in terminis aſsignat Cyfuentes in l. 6. Tauri num. 6. vbi 21. ampliationes cumulat. & 16. limitationes.

136 Quoad tertiũ principale, de quo ſupra in principio huius cap. diximus, nempe ſuper illis verbis noſtrę l. 12. ibi, *De mas dezimos que ſi los parientes fueſſen negligentes en demandar guardador al huerfano, &c.* Dicimus hanc. l. ortum habuiſſe à l. 2. ff. qui pet tut. vbi cauetur quòd in defectu eorum, qui ex legibus minoribus defenſores ſunt, ſiquidem tutoribus indigent prop. ætatem, poſſunt eis petere tutores cõſtitui cognati, & qui affinitate coniuncti ſunt parentibus tam maſculis, quam fœminis, poſſunt & amici parentum & educatores ipſorũ puerorum hoc petere, & hi, quidem ex electione vel voluntate petunt tutores, ſunt autem quidam, quibus neceſſe eſt petere tutores, puta mater & liberti, ſimiliter & alij conſanguinei, qui ſucceſſuri ſunt pupillis, vt in l. ſciant, qui C de legit. hæred. cum ſimil. & in noſtra l. 12. titu. 16. part. 6.

Quod autem noſtra l. regia vltra ius commune magis exprimit & declarat, hoc eſt, vt non ſolum amici, ſed etiam quilibet de populo poſsit pupillis tutorem petere vt patet ex ea ibi, *O otros qualeſquier del pueblo deuen pedir*

dir al juez que de al buerfano guardador que ſea tal que aliñe el pro del moço. Et ita notat Gregor. Lopez, hic in gloſſa. *Otros qualeſquier del pueblo*, in principio.

137 Ego vltra ipſum obſeruandum duxi ex eadem noſtra. l. hoc videri eſſe obligatorium ſicut in matre & cæteris conſanguineis, qui ius ſuccedendi habent pupillo abinteſtato, vt patet ex verbis modo relatis, ibi Deuen pedir al juez: ſicut ſupra dixerat, in matre & cæteris conſanguineis, ibi, *Deuen y pueden pedir al juez del lugar que le de guardador à tal que ſea bueno è rico, &c.* Tenentur igitur omnes ſupra dicti, tam cõſanguinei quã extranei in eorum defectum hoc petere: ſicque æquiparantur in hoc: ſed videtur alienum à ratione, ſiquidem mater & conſanguinei pupilli ſunt ſucceſſuri ei abinteſtato, nimirum ergo, ꝙ hoc onere tutorem petendi per legem grauentur, alias priuentur ſucceſsione, alias ſibi eodem iure ciuili delata: at vero extranei non ſuccedunt pupillo, cur ergo grauari debent? Quare (ſaluo iudicio melius ſentientis) exiſtimo legem noſtram hanc regiam in hoc eſſe intelligendam iuxta ius commune de hoc loquens nempe dict. l. 2. ff. qui petãt. tut. vbi diſponitur matrem & libertos teneri de neceſsitate petere hos tutores impuberibus, & idem in agnatis, vt in dict. l. ſciant, qui. C. de legit. hæred. & in cognatis, qui primum locum in ſucceſsione habent, vt diximus, amici vero & educatores ex voluntate. neq; obſtat quod l. noſtra regia in omnib⁹ ſupra dictis perſonis videatur obligationem inducere petẽdi tutorem: quia reſpondemus quod verbum deuen, in amicis & quibuslibet de populo exponitur pro oportet, hoc eſt, Conuiene: in matre vero & conſanguineis ſucceſſuris abinteſtato importat neceſsitatẽ; vt patet ex d. l. 2. idem ergo verbũ in d. l. regia in 1. p. ſtat proprie, in ſecunda vero ſecundũ alteram ipſius verbi ſignificationem, quod nõ eſt abſurdũ.

138 Quia verba ſunt intelligenda iuxta ſubiectam materiam l. ſi vno. ff. locat. & ratione ſubiectæ materiæ verba moderari debent, vt in dict. l. ſi vno & in l. ſi olei. vbi Bartol. C. locat. l. inſulam. ff. de præſcriptis verb. Cephal. conſil. 259. num. 33. Socin. Iunior. conſil. 1. num. 110. volumine. 1. vbi quod verborum interpretatio ſumitur à ratione ſubiectæ materiæ Bero. conſil. 66. nu. 14. vol. 1. vbi ꝙ verba ſemper ſunt in dubio intelligẽda & reſtringẽda ſecundum materiã ſubiectã Rolãd. à Valle conſ. 39. n. 9. 10. & 11. volu. 4. & optime Marc. Ant. Blanc. in tractatu de Cõprom. nu. 55. verſ. præt. vol. 3. tractat. Diuerſ doct. fol. mihi. 181. in antiquis vbi ex alijs probat, ꝙ verba interpretãtur ſecũd. ſubiectam materiã & naturam rei cõtractus, qui geritur, nõ autẽ ſecũdũ quod nude proferuntur, & ꝙ verba accipiuntur ſecundũ ſubiectã materiã etiã impropriãdo quãuis eſſemus in materia in qua debet fieri ſtricta interpretatio: ſubiecta ergo materia in propoſito poſcit, vt verbũ deuen, importet neceſsitatẽ in. 1. p. l. in ſecũda vero voluntatẽ & conuenientiã iuxta d. l. 2. ne alias detur abſurdum, ꝙ extranei nullo iure cogẽte petere tenerẽtur tutorẽ pupillis, & tandẽ, vt euitetur correctio iuris communis.

139 Et in terminis ꝙ verbũ debet licet regulariter importet neceſsitatẽ, ſicut verbũ oportet, vt per Rebuf. in l. verbũ oportere. 37. in verſic. & ſic ex iſto tex. & in verſ. ſtatim. ſequẽti. ff. de verb. ſigni. aliquãdo tñ iſta verba decentiã & honeſtatẽ large tñ importãt ratione ſubiectæ materiæ gl. in

Digitized by Google

in c. fi. de lit. cōteſ. lib. 6. c. 1. de reſcr. ibidem & in cap. penultim. de re iudic. ibidem etiam gloſſ. in l. vnic. C. de rap. virg. Socin. pulchre. in cap. 1. colum. 2. de libel. oblat. Bartol. & alij in l. 1. ff. de iuſt. & iur. gloſſ. in capit. 1. de deſponſ. impub. Felin. in ca ſi qui teſtium de teſtib. prout eos refert & ſequitur Rebuff. vbi ſupra, in verſicul. aliquando: aliquando etiam ponitur pro conſentaneum eſt vel opportunū, vt in dict. l. 1. ff. de iuſtitia & iur. & Rebuf. vbi ſupra, in verſic. idem dicerem in fin.

140 Superioribus addendū eſt, quod iudex ex officio poteſt dare impuberi tutorem, l. illud. ff. de tuto. & curato. dat. ab his vbi ita habetur, illud ſemper conſtitit, præſidem poſſe tutorē dare tā abſentē quā præſentē & tam præſenti quam abſenti: nec non ingoranti & inuito, vt in l. ſtatim ſequenti, idem probatur ex l. 1. §. 1. verſic. magiſtratibus. ff. de magiſtra. conuen. vbi dicitur, magiſtratibus imputatur etiam ſi omnino tutor, vel curator, datus non ſit: ſed ita demum tenetur, ſi moniti non dentur: ergo non moniti & ſic nemine petente, ex officio iudex poteſt pupillo tutorē dare, & ita in terminis ex illis iuribus tenent & probant Bart. in l. hæc autem in princ. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. ea. Alex. in l. bonorū in fin. C. qui admit. Alex. Iaſ. Curt. Purpur. Soci. & Sapia. in l. 1. ff. de iuriſd. omn. iud. Greg. Lop. in dict. l. 12. in gloſſ. *Otros qualeſquier del pueblo*. titul. 16. partit. 6. ex quibus merito hæc communis opinio dici poteſt & tenenda licet Decius in dict. l. 1. notab. 2. teneat aduerſus eam.

141 Quoad quartum, Principale de quo ſupra in principio huius, capit. nēpe, quo tempore duret tutela & cura, itē an appellatione tutoris veniat curator? ex noſtra l. deciditur *Que la tutela dura haſta que el moço ſea de edad de catorze años, è faſta que la moça ſea de edad de doze: aora ſea dexado el iutor en teſtamento, ò de otra guiſa, y que de alli adelante deuen los juzgadores dar è otorgar al moço otro guardador à que llaman en latin curador, tomando tal recado del como del tutor, è que eſte tal, ſcilicet, el curador deue auer en guarda al moço faſta que el huerfano ſea de edad de veynte y cinco años.*

Hæc l. quoad tempus durationis tutelæ concordat cum text. in principio inſtit. quibuſmodis, tut. fin. idemque probat l. fina. in principio, ſupra hoc titulo. 16. part. 6. & quoad tempus quo durat curā, cum principio Inſtitu. de curat. quare autem maius tempus in maſculis quā in fœminis expectetur egimus in repet. auth. ſacramenta puberum, numero primo & ſecundo, C. ſi aduerſ. vend.

Pubertate igitur incipiente tutela finitur & pubertas in maſculis poſt 14. annum completum illico initium accipit fœminæ vero poſt duodecimum completum illico viri potentes eſſe creduntur, vt in dicto principio Inſtitutæ, quibus modis, tut. fin.

142 Finita autē tutela tutor tenetur admonere minorem, vt petat ſibi curatorem alias tenetur, iuxta text. vbi id notat Bartol. in l. ita autem ſupra in ordine. §. ſi tutor. ff. de adminiſtat. tut. probat etiam text. in l. à tutoribus. §. 1. ff. eodem titulo, & in. l. admone. C. qui pet. tut. Caſſan. in conſuetud. Burgund. Rubrica. 6. §. 4. in text. ibi, enage ſouffiſant. numero. 2. folio mihi. 216. pagina ſecūda. vbi numero tertio, ꝙ ſi incepe rint litem pendente tutela, tenetur proſequi.

143 Et idem dicit cum Boerio de procurato-

curatoribus fabricæ rerum eccleſiaſticarum, vt finito officio pendente alios ſubrogari faciant: & idem in rectore ſeu in curato alicuius eccleſiæ parrochialis: & in tutore quod prædiximus tenet etiam Gregor. Lopez. in dict. l. 12. in gloſſ. deuen durar.

144 Vbi etiam quòd ad ea quæ ſponte poſt pubertatẽ geſsit tutor non tenetur eius fidei juſſor. l. Lucius. §. Pau
145 lus. Et ibi Bartol. ff. de adminiſtrat. tut. Quare caueat tutor vt quam primum tutela finitur curatorem petat minori alias non liberatur & ſi quid interim perit tenetur vt cum Fabro & alijs ſupra relatis aduertit Baeç. de decim. tut. cap. 2. num. 134.

146 Vbi num. ſequent. refert & ſequitur illud, quod prædiximus nempe de lite incepta durante tutela, vt tutor teneatur eam proſequi finita tutela niſi de curatore adulto prouideri fecerit, vt ibi iure probat, & nume. 136. cum ſequent. refert etiam & ſequitur extenſionem, quam ex Boer. & Caſſan. retulimus nempe ad rectorem eccleſiæ & ad ſyndicũ vel procuratorem fabricæ eccleſiarum, vt finito eorum officio teneantur petere alios ſubrogari, vt inquit etiam docere Bart. in l. fin. §. fin. & in l. negotiorum. §. fin. ff. de appell. Innoc. in cap. gratum de officio deleg. Rota deciſ. 377.

147 Et quod finita tutela ſi quid interim ex rebus minoris vſque ad. 25. annum perierit damno & periculo tutoris pereat niſi puberem admonuerit, vt petat ſibi curatorem probat text. in l. ita tamen. §. ſi tutor & Bart. ibi in princip. ff. de adminiſtra. tut. text. in l. à tutoribus. §. 1. & in l. tutores, qui poſt. ff. eodem. titu. & in dict. l. admone. la. 2. C. qui petãt. tut. & ibi gloſſ. verb. non vetaberis, & tradit Andreas Garl, libr. 2. practic. obſeruat. obſeruatione. 96. numero tertio.

Vbi num. 4. quod tutor litem cum pupillo cœptam proſequi teneatur tantiſper donec adminiſtratio rerum in curatorem transferatur per text. in l. vnic. C. vt cauſæ poſt pubert.

148 Et num. 15. quòd idem in curatore receptum eſt, qui litẽ etiam poſt maiorem ætatem continuare debet l. ita autem. §. fin. ff. de adminiſt. tut. glo. in dict. l. vnic. verb. cauſarum & ꝙ hoc procedit niſi curator inſtrumenta ad cauſam pertinentia maiori reddiderit dict. l. ita autem. §. fin. de quo ſuo loco agemus.

149 Ex generali tamen vbique locorum recepta conſuetudine præſertim in Germania officium adminiſtrationis, & per conſequens periculum futuri temporis continuatur & porrigitur vſque ad legitimam ætatem. 25. ann. adultorum, qui ſemel dati ſunt legitimi tutores, ijdem plerumque & curatores permanent, & rebus minorum præſunt vſque ad maiorem ætatem teſte Gail. vbi ſupra, num. 1. vbi nume. 6. quòd poſſunt tutores non obſtante conſuetudine, finita pubertate tutela & rationibus diſtractis, adminiſtrationem deponere & adulto curatorem dari petere per text. in dict. l. à tutoribus, §. 1. prout in camera id factum ſæpe meminit, quòd ſi id non fiat adminiſtratio continuatur vſque ad legitimam ætatem adulti: & decretum, quod in camera ſuper adminiſtratione tutelæ interponitur extenditur etiam ad curatoris officium per text. in dict. l. tutores qui poſt & alia iura ſupra allegata ita And. Gail d. num. 6. ſed hoc in noſtra Hiſpania, non fit, nec conſuetudo prædict. ſeruatur, quia decretum tutelæ non extenditur ad curatoris officium, ſed tantum

Digitized by Google

tantum interponitur pro tutela & tempore ipſius, non autem pro cura & adulta ætate.

150 Vlterius obſeruandum eſt, quod ſicut tutor pupilli debet ſatiſdare rẽ pupilli ſaluam fore, ita & curator rem adulti ſaluam fore ſatiſdare tenetur, & iudex ab eo hanc ſatiſdationem accipere tenetur, vt patet ex noſtra lege Regia. 12. ad finẽ ibi, *tomando tal recado del como del tutor*, æquiparantur igitur in hoc tutor, & curator, quamuis plures differentię alias ſint inter vtrumq;, vt cõſtat ex lege ventri. 20. & ibi, gloſſa final. ff. de tut. & cura. dat. ab his vbi octo differentias aſsignat.

151 Nihilominus tamen tutela, & cura magnam inter ſe habent affinitatem, ita quod appellatione tutoris veniat etiam curator per textum ſingularem in. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de condit. & demonſtrat. vbi teſtator filio ſuo impuberi dedit tutorem vſque ad decimumoctauum ætatis ſuæ annum, & ſic inibi, tutor pro curatorẽ accipitur Iaſo in lege ſi quis in fundi vocabulo. 46. ff. de legat. 1. & in lege qui in quartam, in fine principij, numero. 10. ff. eodem titulo, & in lege quod dicitur num. 17. ff. de verborum obligatione, Andreas Gail. vbi ſpra numero. 6. Anton. Piag. de tutor. & curato. quæſtione. 8. numero. 1. Baeça de decimis tutorum. cap. 3. numero. 11. eſt optimus textus in. l. 1. C. de peric. tut. & cur' vbi, ꝙ appellatione tutoris continetur curator, & ideo quod vt curator, is adminiſtrare poſsit late probat Neuizan. conſil. 17. numero. 60. prout eum refert, & ſequitur Menoch. conſil. 115. numero. 68. volumine. 2. in paucis enim diſtant tutores à curatoribus, vt in lege ſcire oportet, ff. de excuſ. tut. lege. 2. §. quid ſi curator. ff. ad Senat. Conſult. Tertull. l. final. in fin. C. de auth. præſt. & ideo Doctores communiter interpretantur, & accipiunt dictio. tutor, aut tutela pro curatore, & cura. ita ſentiunt gloſſ. Alber. & Salic. & communiter doctores in Rubrica, & in lege. 3. 4. & fin. C. de in lit. dand. curat. & gloſſ. in lege. 2. C. de ſuſpect. tut. & alij teſte Octau. Cacheran. deciſ. Pedemont. 89. numer. 4. eſtque recepta omniũ ſcribentium ſententia, quod in diſpoſitione legis tutela curam cõprehendit, vt ſcripſit Accurſ. in authent. vt hi, qui obligat. in princip. verſ. ad curationem, & in authent. minoris debitor. C. qui tut. dar. poſſ. ita teſtatur Caldas in lege, ſi curatorem habens. C. de in integ. reſt. minor. in textu ibi, ſine curatore conſtitutus, numero. 62. in. 2. parte tractat. de reſtit. minor. pagina. 1112. non tamen inde dicendum eſt ſecus eſſe in diſpoſitione hominis, prout voluit præfata communis ſententia, quia in hoc reijcienda, & non tenenda eſt ſecundum eundem Cald. ibidem numero. 65. & 66. vt infra docebimus in reſolutione huius articuli.

152 Sic etiam appellatione curatoris venit tutor ſaltem large ſumpto vocabulo textus in. §. in authent, vt hi, qui oblig. & ibi gloſſa ſupradict. verbo ad curationem, & in dic. authen. minoris debitor in verbo a curatione, vbi legem correctoriam loquentem in tutore extendit ad curatorẽ, & late Iaſo in dicta lege, ſi quis in fundi vocabulo, vbi limitat, & Andræas Gail. vbi ſupra dicto numero ſexto.

153 Contrarium tamen in terminis dict. §. conditionum verba tenent Bartol. & alij in dicta lege tutores §. 1. ff. de adminiſtrat. tut. & Ant. Piagius

gius vbi ſupra num. 2. nempe, vt mi nime exponatur in d.§.conditionũ, verba curator, ideſt tutor, bene autẽ tutor, ideſt curator, quia cũ ſit plus tutor cũ detur perſonę, & rebus, po teſt trahi ad id, quod eſt minus, non vero cum datur curator exponi po teſt, ideſt, tutor cum ſit minus, vt in dicto.§.1. hæc tamen non ſunt directe contraria inter ſe, nam in terminis dictæ authent. minoris debitor eadem militat ratio ad hoc, vt ſicut ille, qui eſt debitor minoris, non po teſt eſſe eius curator, ita etiam neque tutor, & ideo negatiue, eadem ſubſiſtente ratione, qui non poteſt eſſe tutor minoris, nec etiam eius curator eſſe poterit: in terminis vero d.§.conditionũ verba, ex diuerſitate rationis ſupra relatę curator exponi nõ poteſt, ideſt tutor, ideoque hæc diuerſa ſunt, & vnaquæq; diſpoſitio erit in ſuo caſu probãda: Quin imo aduerſus præfatam communẽ, differentiam, & diſtinctionẽ poteſt in vtroque membro attentari, quia verba legis debent proprius intelligi cũ à ſapientibus proferantur, verba autem teſtatoris, vel contrahentiũ magis abuſiue accipi poſſunt tan quã ab ignaris prolata l.nõ aliter 67. §.1. verſiculo ſic plerunque.ff. de legat.3.

154 Vnde poteſt hæc materia ita reſolui, nempe, quod regulariter omnia dicta in tutore locum ſibi vendicant in curatore, & è contra, & ſic diſpoſitum in vno ad alium extenditur, dummodo eadem in vtroque exiſtat ratio etiam in materia odioſa, & pœnali dictæ. leg. 2.§. quid ſi curator.ff. ad Tertullianum lege final. in fine.C. de auth. præſtan. & in dicta lege pater Seuerinã §.conditionũ verba: itaque in omnibus requirentibus adminiſtratio- nem tutor, & curator æquiparantur, Bartolus in lege inter bonorum.ff.de adminiſtratione tutorum & in terminis ita cõcludit D.Spino in ſuo Specul.teſtam.gl.29.n.19.addẽs, & vbicunq; DD.agunt de tutore de curatore intelligẽdi ſunt, quia promiſcue his vocabulis vtuntur, quod deſumpſit à Baeça vbi ſupra, numero vndecimo, & decimoſeptimo, in verſiculo, & generaliter in omnibus qui numero.12. optime cenſet clauum huius diſputationis pendêre à mente, & ratione legis quam cõſiderare oportet potius, quam vrgere ex ſcriptis iuris locis, quæ ſuam peculiarem habent iuris rationem, & ideo varie, & diuerſe in eis præcipitur, ac definitur, quam ſententiam confirmat Caldas vbi ſupra numero.66.reſoluens in propoſito ſemper attendendam eſſe ſubiectam materiam, & faciendam coniecturam ex mente diſponentis ex text. optimo in l.cum ſilio.49.ff.de legat.3.vbi illa verba, cũ in ſuã tutelã peruenerit diuerſimode interpretantur inſpecta cõditione proferentis, & eius de quo proferuntur, & ex alijs iuribus, quæ ibi in idem citat.

155 Non igitur vera eſt cõmunis ſententia ſupra relata quatenus facit, & conſtituit differentiam in hoc inter legis, & hominis diſpoſitionẽ, nempe, vt in illa verbum tutela, vel tutor, curam, vel curatorẽ comprehendat, in hac vero minime ſi quidẽ in vtraq; idem affirmatiue ex identitate rationis, & mente diſponentis dicendum eſt exploſa præd. communi differentia ex dicta lege cum filio, & cæteris iuribus à Caldas citatis, vt ipſemet vbi ſupra, dicto numero ſexageſimoquinto, late probat falſam eſſe præd. differentiã recte

recteque procedit reiecta ſententia gloſſæ in dicta autentica, vt hi, qui obligatas ver. ad curationē de qua ſupra, ſiquidem eadem ratio, & mēs legis diſponentis militat in curatore, quæ in tutore ſecundum ſubiectā materiam de qua ibi agitur, idem ergo dicendum erit in cæteris caſibus & diſpoſitionibus, tam legis, quam hominis, in quibus iuxta ſubiectam materiam eadem ratio, & mens diſponentis coniectari poſſit: alias ſecus, vt in caſu ſupra prēmiſſo ex Bartol. & alijs in dicta lege tutores. §. 1. ff. de adminiſtrat. tutor. & hæc erit prima limitatio ad præfatam regulam, & reſolutionem, nempe, vt procedat vbicunque eſt eadem ratio in tutore, quæ in curatore, & è contra, alias ſecus.

56 Secundo limitatur, vt vera ſit, & procedat prædicta regula affirmatiua præterquam in caſibus à iure expreſſis in quibus differentia reperiretur inter tutorem, & curatorem, vt in dicta lege ventri, iūcta ſua gloſſa ff. de tutor. & curator. datis ab his, quia in his appellatione tutoris, non venit curator, nec è contra.

157 Tertio limitatur, vt nō procedat quando teſtator, vel iudex, cum deberet dare tutorem, dedit curatorē minori impuberi, quia non valet huiuſmodi datio, nec attenditur patris vel iudicis voluntas cum ſit in animo reiecta, & datio curatoris expreſſa contra formam à l. pręſcriptā tutorem conſtituendi, vt late probat Cald. vbi ſupra numero. 70. melius cæteris idem tenentibus, prout eſt Baeça dicto capite. 3. numero. 12. & Spino vbi ſupra, numero. 19. verſiculo vnde &c. atquè Antonius Piagius dicta quæſtione octaua, numero tertio.

158 Hæc tamen limitatio recte procedit quando datur curator impuberi, tunc enim nihil fit, nec poteſt exponi curator, ideſt tutor: ſecus vero erit ſi puberi detur tutor quia tūc exponitur, ideſt, curator ex optima ratione differentiæ de qua per Bar. & cæteros in d. l. tutores. §. 1. ff. de adminiſtratione tutorum, tutela namq; quia maior eſt comprehēdit curam, non è conuerſo, iuxta præd. DD. ſic conciliantes dictū. §. conditionum verba, & dict. leg. tutores, qui &. §. curator. ff. de adminiſtratione tuto. qui alias videbantur contrarij, quæ eſt receptior reconciliatio ſecund. Caldam vbi ſupra numero. 67. vbi alijs reiectis aliam ſuam nouam concordiam aſſignat, eamque late probat, eandem cōmunem declarationem ſequitur, & probat Baeça dict. capite. 3. numer. 26. & ante eos Iaſ. in dicta lege ſi quis in fundi vocabulo, numero. 46. poſt alios, quos citat, & voluit in ſimili ſpecie præfata deciſ. Pedemontan. 89. numero. 5. ibi, & ideo ſi iudex, & ita eſt tenendum cum communi, tametſi Spino vbi ſupra velit, & teneat contrarium, vt infra dicemus.

159 Merito igitur in caſu dictæ legis pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de conditione, & demoſtr. conditio fideicommiſſi, ſcilicet, ſi tutelam in annum vigeſimum octauum geſſerint defeciſſe non videtur ſi tutores in teſtamento dati id egerint, vt curatores ipſi conſtituerentur adueniente pueri adoleſcentia: quoniam verba illa, ſi tutelam in annum decimumoctauum geſſerint recte verificantur in cura poſt pupillarem ætatem vſque ad decimumoctauum annum ex mente teſtatoris proferendo dicta verba, ex quibus eius de hoc voluntas colligitur, & vtrumque, tam tutor, quam curator tutor recte dicitur, quia tutores appellantur, quaſi tuitores, atque defen-

fenſeres, quod etiam comprobatur ex noſtra lege Regia duodecima titulo. 16. partita ſexta, in verſiculo; *è la guarda &c.* recte expenſa, *en quanto al tutor, y al curador, llama guardadores de los menores, el vno haſta cumplir la edad pupillar, y el otro deſde que ſe cumple aquella edad haſta que el huerfano ſea de edad de veynticinco años,* & quamuis deciſio d. §. conditionum verba. videatur fundata in veriſimili mente diſponẽtis vt prædiximus quaſi verba omnino repugnarent, vt talis interpretatio admitteretur præcipue cum lex. 12. tabularum loquatur tantum in tutela, & tutore nihilominus vbicũque eadem ratio militaret idem in vtroque dicendum eſt, vt in regula quã ſupra conſtituimus, & præcipue vbi mens diſponentis concurrit.

Contraria igitur opinio Spini vbi ſupra, dum tenet, quod ſi teſtator, vel iudex dedit tutorem puberi, non valet datio, quia deficit intentio dare debentis ſecundum iuris diſpoſitionem, & actus non operatur vltra intentionem agentis, vera quidem non eſt, tum ex proxime dictis tum etiam, quia non deficit intentio dare debentis, & actus operatur ſecundum intentionem agentis: magna eſt ergo differentia inter præd.
160 duos caſus, vt videmus.

Reſoluo igitur, quod ſi teſtator, vel iudex cum deberet dare tutorẽ dedit curatorem minori non valet talis datio, niſi iudicis confirmatio accederet defectumq; ſuppleret, vt hoc vltimum recte obſeruauit Caldas dicto nu. 70. ad finem, ſi vero dederit tutorem puberi, valet, & tenet eius datio.

Verùm cum vulgus promiſcue his nominibus, tutor, y curador vtatur, appellans curatorem, eum, qui tutor eſt, & è contra, etiam in diſpoſitione hominis (ſi mens id ſuadeat) curator accipietur pro tutore, quia verba ſunt intelligenda iuxta communem vſum loquendi, & quia verba vulgariter ſcripta intelligenda ſunt iuxta linguam vulgarem, non vero iuxta vim, & proprietatem latini ſermonis, vt notat Bartolus in lege ſi quis filiabus. ff. de teſtamentis tutorum, argumento librorum. §. quod tamen Caſſius. ff. de legatis
161 tertio, vbi appellatione chartę venit liber, quia, & in vſu plerunque ſolent libros chartas appellare, ita in terminis tenet Baeça de decimis tutorum, capite tertio, numero vigeſimoquinto, quæ opinio benigna quidem eſt, & fauorabilis, vt potius actus valeat, quam pereat, ac proinde tenenda, non tamen ex vi propria ſignificationis verbi, curator, latine, quam ex vſu communi loquendi probato prædicto vſu.

162 An autem vitietur datio curatoris facta alicui, vt furioſo, qui talis non erat, ſed prodigus, vel vt prodigo, qui erat ſurdus, vel mutus, vel huiuſmodi, & ſic erratum fuit in proprijs curatorum ſpeciebus, agit Antonius Piagius de tutor, & curator. quęſtione octaua, numero quarto ſuper cuius diſtinctionis veritate erit deliberandum, quoties caſus de facto contigerit.

SVMMARIA.

Capit. 17.

1 TVTOR *honorarius datur vt pupillus ſit magis honoratus, eius authoritate, & protectione.*

2 *Tutor datus cauſa notitiæ dicitur ille, qui in id præcipue datur, vt inſtruat cõtutores qualitatem, & naturam rerũ pupillorum ignorantes.*

3 Tuto

3 *Tutor datus cauſa notitiæ tutor eſt, & talis appellatur, eidemque inopi alimenta debentur.*

4 *Tutor cauſa notitiæ datus, dux, & oculus cæterorum tutorũ eſt.*

5 *Tutor datus à cauſa notitiæ in omnibus pertinentibus ad adminiſtrationem, & acceſſionem tenentur, vt cæteri tutores, & periculo ſunt omnes obligati vt in nu.6.*

7 *Tutor cauſa notitiæ datus non debet gerere, quoniã non in hoc datur, ſed vt cæteros contutores inſtruat.*

8 *Tutori honorario, & etiam dato cauſa notitiæ rectè ſoluitur, niſi interdicta eis fuerit à prætore adminiſtratio.*

9 *In Hiſpania aboleuit vſus tutoris cauſa notiæ dati.*

Capit. 17.

¶ De tutore honorario, & de cauſa notitiæ dato.

SVPERIORIBUS capitibus de tutorib' teſtamẽtarijs, legitimis, & datiuis, diſſeruimus, nunc breui ſermone agamus de tutore honorario, & de tutore cauſa notitiæ dato, ne de tutela agentes notitiam eorum ignoremus.

Dicitur autem tutor honorarius,
1 qui datur, vt pupillus ſit magis honoratus eius authoritate, & protectione, putà ſi quis plebeius, magnatem aliquem, vel antiſtitem, aut inſignem rẽpublicam tutorem, vel tutricem filio reliquit, quo filius magis ab omnibus coleretur, vt legitur quẽdam feciſſe, qui filio Florentinã rempublicam tutricem reliquit, ita docet gloſſa in lege iure noſtro. 26. §. 1. gloſſa. 1. ff. de teſtament. tutor. dicens, honorarius dicitur, quia honor eſt ei cui datur, ſi alicuius dignitatis ſit cui datur, & ibi Dynus, Baldus, Alber. & Raph Comen. gloſ. etiam in lege quod ſi forte. 14 §. ſunt quidam, verbo, honorarij. ff. de ſolut. & ibi notant Bartol. Paul. & Angel. & cum eis Baeça de decim. tutor. cap. 6. numer. 2. vbi etiam arbitratur honorarium tutorem dici, qui proprij honoris cauſa datur, vt in exemplo de quo ibi per eum.

2 Circa tutorem cauſa notitiæ datũ, ſciendum eſt, quod inter tutores quidam dantur, vt gerant, quidam vero dantur cauſa notitiæ. d. l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. de illis dictum eſt ſupra, & infra amplius dicemus. Tutor autem datus cauſa notitiæ dicitur ille, qui in id præcipue datur, vt inſtruat contutores qualitatem, & naturam rerum pupillarium ignorantes, multum enim in adminiſtratione præcellit, qui rerum ſitus, regionis naturam, tẽporis opportunitatem noſcit, ex mutatione enim regionis, mira ſuccedit rerum varietas, vt inquit Baeça dicto capite ſexto, numero vigeſimo.

3 Deinde tutor datus cauſa notitię tutor eſt, & talis appellatur, eidemque inopi aliter ſe exhibere impotenti alimẽta debentur ex bonis pupilli lege prima. § ſi pupillis. ff. de tutelis, & ratio. diſtrah. ibi, ergo ſi ex inquiſitione propter rei notitiam fuerit datus tutor eique alimẽta ſtatuerint contutores, debebit eorum ratio haberi, quia iuſta cauſa eſt præſtandi, ſcilicet, quia aliter ſe exhibere non poterat, vt in principio illius §. & non ſolum tutor eſt, verum etiam Dux, & oculus cæterorum tutorum, vt recte ſcripſit Odofredus in lege prima. C. de peric. tuto.

pro-

Digitized by Google

prout eûm refert, & ſequitur Baeça dicto capite ſexto, numero vigeſimo primo.

5 Tutor etiam datus cauſa notitiæ in omnibus pertinentibus ad adminiſtrationem, & acceſſionem tenetur, ſicut cæteri tutores, lege quarto, §. idem Paulus. ff. de teſtamentis tutorum, vbi inquit text. idem Paulus reſpondit eum quoque, qui propter rerum notitiam tutor datus eſt perinde in omnibus, & adminiſtrationis, & acceſſionis, iure conueniri poſſe, atque cæteros tutores, qui eodem teſtamento dati ſunt, per quem textum notant ibi ſecundum alteram lectionem Dyn. Bartol. & Cuman. quod tutor notitiæ cauſa datus tenetur de acceſsione, & quod ſi nõ gerat obligatur, & ceſſationis pœnas dat, vt refert, & ſequitur Baeça d.c.6.nu.24.

6 Eſt etiam optimus tex. in propoſito in l.1.C. de peric.tut. cuius verba, ſunt hæc, & qui notitiæ cauſa liberi tutores dantur, quamuis ſoli adminiſtrandorum negotiorum pupillorum, ſiue adultorum facultatem interdum non accipiant propter tenuitatem ſui patrimonij, periculo tamen omnes ſunt obligati, ſiue ea, quę ſcire debent ex vtilitate eorum tutores, ſiue curatores diſſimulauerunt, ſiue fraudem aliquam adhibuerunt, vel cum alijs participauerunt, aut cum ſuſpectos facere deberent, vel in officio muneris, vel debito
7 obſequio ceſſauerunt, vbi notant Odofred Bart. Bald. & Salicet. tutorem notitiæ cauſa datum non debere gerere, quoniam non in hoc datur vt gerat, ſed vt contutores inſtruat, quod etiam refert, & ſequitur Baeça.d.cap.6. numero.25. Neque his obſtat text. in d.l. quarto §. idem Paulus. ff. de teſtament. tutor. dum probat tutorem cauſa notitiæ datum poſſe conueniri perinde in omnibus, & adminiſtrationis, & acceſſionis iure atque cæteros tutores quia debet intelligi de adminiſtratione naturæ ſuę cõgruenti inſtruendo diligenter bona fide contutores. & in faciendo ſuſpectum eum, qui ex dolo, vel negligentia dignus eſt, vt remoueatur, vt in dict. lege.1.C. de peric.tut. ita Baeça vbi ſupra, numero.29.

8 Tutori autem honorario, & etiã dato cauſa notitiæ recte ſoluitur, quia ad eos pertinet periculum, niſi interdicta eis fuerit à prætore adminiſtratio, quia tunc non recte eis ſoluitur text. in leg. quod ſi forte. §.1.ff. de ſolut.

An autem tutori honorario, & cauſa notitiæ dato debeatur, & ſoluenda ſit decima fructuum, & redditu um bonorum minoris infra ſuo loco agemus in tertia parte.c.9.

9 Sed quia in Hiſpania hic vſus tutoris cauſa notitiæ dati aboleuit, cũ ſemper tutores dentur, vt adminiſtrent indiſtincte, hęc pauca de eo dicta ſufficiant.

SVMMARIA.

Capit. 18.

1 *REGIS tutela, vel cura, quo tempore finiatur? & numer. ſequentibus.*

2 *Scientia, & maturitas conſilij deſideratur iure quodam naturali, & diuino ad exercendam iuriſdictionem, & imperij poteſtatem.*

3 *Minor.25.ann. ad reipublicæ adminiſtrationem non eſt admittendus.*

4 *Rex pubes omnia poteſt, quæ alius maior 25.ann. ſecundum opinionem Ioan. de Imol., ſed non eſt vera.*

5 *Rex pubes poteſt exercere ea, quæ ſunt iuriſdictionis, nõ vero regnum adminiſtrare*

ſtrare ſine curatore ſecund. Barto. ſed reprobatur quoq; hæc opinio.

6 *Rex minor, vere titulum regni, & regiã iuriſdictionem habet, non tamen actualem adminiſtrationem, neq; exercitiũ iuriſdictionis.*

7 *Regis tutela finitur eius pubertate, ita quod non ſit ei dandus curator, ſiue regens, aut alius quicunque nomine loco regis adminiſtrator, non tamen debet ſolus de per ſe proprio motu, & cõſilio adminiſtrare, ſed per ſe, & nomine ſuo cum conſilio, & directione delectorum prudentum & fidelium virorum, & hæc ſententia verior eſt, & numero. 9. cum ſequentibus, ad quos ſpectet horum aſſiſtentium electio, & numero. 14. limitatur in primogenito regis captiui, vel mentis impotis vt hic.*

8 *Rex Franciæ minor adminiſtrationem regni ſuſcipere debet cum decimũquartum annum agit, lege lata in illo regno per Carolum quintum Francorum regem, an n. 1377.*

10 *A populo in regem fuit tranſlatum imperium.*

11 *Regis noua electio fieri debet per proceres & ſtatus regni deficientibus omnibus ſanguinis regij.*

12 *Regnorum adminiſtratio, & regimen decedẽte rege cum filio minore committendum eſſe proximiori ſucceſſori in regno, nec electioni tunc locum eſſe, ſunt qui autument. & n. 13. opinio autoris ponitur.*

14 *Filius primogenitus regis captiui, vel mentis impotis ſi ſit idoneæ ætatis poteſt regni regimẽ ſuſcipere, etiam proprio, & prærogato iure: imo poſſet pater adhuc viuens filium ſibi regni coadiutorem aſſumere, & in vita coronare, vt in nu. 15.*

16 *L. 3. titulo. 15. partita. 2. diſpoſitio procedit, & ſi regina prægnas remaneat.*

17 *Rex ſicut quilibet priuatus poteſt filio ſuo tutores relinquere, & nominare nõ ſolum inſtrumento, vel epiſtola, ſed etiam verbo, nec eſt opus tunc aliqua iudicii inquiſitione, ſeu confirmatione, vt in numero. 18. differentiaq; in hac ſpecie inter regem, & priuatũ conſtituatur, nu. 19.*

20 *Tutores regi impuberi deficiente patris iudicio, qui eligant.*

21 *Tutorum regis qualitates.*

22 *Tutores regij quot eſſe debeant.*

23 *Tutores regis quid iurare debent.*

24 *Regi furenti tutor dari debet, ſicut regi impuberi.*

25 *Tutela, & adminiſtratio regis minoris maſculi, & regni iure regio durat vſque ad vigeſimum ætatis ſuæ annũ completum, & in fœmina donec nupſerit.*

26 *Rex minor maſculus poſtquã fuerit ætatis. 20. ann. poterit per ſe ſine tutore, & curatore exercere iuriſdictionẽ, atque regni adminiſtrationem ſumere.*

27 *L. regia 3. tit. 15. partita. 2. diſpoſitio de tutela regis anno ſuæ ætatis vigeſimo finienda loquens probanda eſt cũ aliter per proceres regni non ſtatuitur in caſu occurrenti, & rex pubes cum eis aliud nolle, nempe vt completo 14. ætatis ſuæ anno ſuſcipiat adminiſtrationem regni, & ſic quod vltra illud tempus nõ duret tutela, & quid in alijs dominis inferioribus, numero vigeſimonono remiſſiue.*

28 *L. 3. tit. 15. partit. 2. contraria conſuetudine huius regni eſt ſublata, vt hic.*

30 *Tutela reginæ finitur pubertate, non vero per eius matrimonium.*

31 *Regina matrimonium contrahente, an eius maritus rex adminiſtret per ſe ſolum regnum, an vero ipſa de conſilio viri, & ſic vterque, hoc eligitur, numero. 32. idem in Duciſſa, Comitiſſa & Marchioniſſa, vt in n. 32.*

34 *Fœmina non poteſt eſſe iudex, niſi ſit regina, vel alia domina hæres alicuius dominij.*

35 *Regina effecta furioſa, & mentecapta, quæ*

quæ iam erat nupta, ſi aliter proceribus regni, & procuratoribus ciuitatũ non placuerit probanda eſt: circa eius tutelam, & curam diſpoſitio d. l. 3. ti. 15. partita. 2.

36 *Matrimonium contrahens cum regina vocari poteſt rex, licet ab ſtirpe regia non deſcendat, & n. 39.*

37 *Fœmina ſuccedit in regno deficiente maſculo eiuſdem gradus: & ſic fuit ſemper obſeruatum, atque vſitatum in his regnis Caſtellæ, quod & in alijs maiorũ tibus obſeruatur, vt in n. 38.*

39 *Regina nobilitat maritum etiam ex progenie regia non proueniente, & etiam ſi nubat duci, vel comiti dicetur regina, idem in duciſſa nubenti alicui militi ſimplici, nam dicetur duciſſa, ſi tamen dignitas mariti ſit maior, tunc vti poterit ea.*

40 *Vir ſeu maritus duciſſæ, comitiſſæ, vel Marchioniſſe, an ſit Dux, Comes, vel Marchio.*

41 *Tutorum regis facta electione, & praeſtito ab eis iuramento iuxta formam l. regiæ partit.* deuen meter al Rey en ſu guarda &c. *vt hic.*

42 *Tutela regis, an ſit decernenda, & per quos.*

43 *Mater regis debet eſſe primus, & maior tutor non relictis eidem alijs tutoribus à rege, mortuo eius patre, & hoc donec non nupſerit, & cũ ipſo ſtare velit.*

44 *Mater regis, & cæteri eius tutores electi iuxta formam leg. regiæ, an debeãt fide iuſſores præſtare.*

45 *Pœna ſubditorum nolẽtium tutoribus regis obedire hic deſcribitur.*

46 *Prouiſiones regiæ, & alia reſcripta iuſtitiæ, ſiue gratiæ, & programata tempore tutelæ regis quo nomine concipiantur.*

47 *Tutor regis an leges poſsit condere.*

48 *Comitia, vulgo,* las cortes, *à Romanis primũ originẽ traxerunt: Poſtea vero tã in regno Caſtellæ, quam Luſitaniæ conſuetudo introduxit.*

Capit. 18.

¶ De tutela Regis.

QVAMVIS de tutela regis, quo tẽpore duret, & finiatur, opportune agere poſcebat locus ille cap. 16. precedentis circa interpretationem leg. 12. titu. 16. partita. 6. de tempore quo regulariter tutela priuatorum finitur loquentis conſtituti: attamen propter excellẽtiam perſonæ regiæ, qui eſt caput, & dominus totius regni, ſeorſum, & ſigillatim hoc c. 18. de tutela regis agere decreui.

1 In primis iure cõmuni hanc quæſtionem, ſacræ ſcripturæ, ciuiliſque, & canonici iuris argumentis diſſeruit Oldradus conſilio. 52. quæſtio eſt talis per totum, vbi & ſi aperte non exprimat, quid ſentiat: in partem tamen negatiuam ſimpliciter inclinat videlicet, quod tutela, vel cura regis non finiatur pubertate, ſiue in. 14. anno, ſed quod ei etiam inuicto dandus, ſit curator vſque ad. 25. annum, & quod nedum iuriſdictionem, ſed nec reliquam bonorum iurium, & negotiorum regni adminiſtrationẽ per ſe exercere habeat niſi poſt. 25. annum completum, & loquitur Oldradus ibi de rege Legionis, & Caſtellæ: non tamen generaliter de alio quocũq; Rege, quãuis eius diſputatio generalis ſit ad omnem regem ad quem, vel infantem forte etiam in vtero exiſtentem regnum ex ſucceſsione deferri poteſt, vt ex leg. Gotorum deduxit Doctor Molin. libro 1. de Hiſpan. primog. cap. 2. numer. 13. & fuit ſententia Oldradi vbi ſup. & paſ-

Digitized by Google

& paſsim noſtri authores intrepide affirmant & quam pluribus chronicis generalibus Hiſpaniæ Franciæ & Sabaudiæ comprobat curioſe Caldas in repe. l. ſi curatorem habens ſuper verb. hunc contractum ſeruari, num. 45. C. de in integr. reſtit. mino. quæ repetitio eſt inter tractatus diuerſor. de reſtitu. minor. ſecunda parte, pagi. 1041. & 1042.

Sententiam igitur principalem Oldrad. vbi ſupra, quòd ſcilicet tutela, vel cura regis non finiatur pubertate, ſed quòd ei etiam inuito dandus ſit curator vſque ad 25. annum, &c. Tenent quàm plurimi authores, nempe, Alberic. in Rubr. C. quando tutor. vel curator. eſſe deſin. & Ioan. Andreas, in addit. ad Specul. de tutor. in prima addit. Bart. & in l. quidam conſulebant, columna fin. quæſt. penult. ff. de re iud. & alij relati per Anto. Gom. in l. 40. Taur. num. 8. qui eam ſequitur & in tertio tom. Varia. reſol. capit. 1. de delict. numer. 56. Tiraquel. de primogenit. quæſtio. 40. numer. 207. & Caſtald. de imperat. quęſtio. 73. num. 25. vbi alios citat & Syluest. in §. item inuiti Inſtit. de curat. & nouiſsime Pelaez. de Maiorat. 2. part. quæſtion. 6. num. 3. vbi id veriſsimum arbitratur, & inquit Carol. Moline. in conſuetud Pariſienſ. prima parte. §. 29. nu. 7. ꝙ hanc opinionem eligeret, ſi eſſet eligendum inter eam & aliam ſimpliciter appoſitam Imolæ & aliorum de qua ſtatim agemus. Verum ipſe Molineus aliam & tertiam probat, vt poſtea videbimus, & plures alios authores huius primæ ſententiæ citat Baeça de decim. tut. capit. 9. numer. 29. verſicul. an autem rex ex quorũ relatione & ex Guiherm. Benedict. in cap. Raynutius verb. adiectæ impuberi de teſtam. conſtat hanc eſſe communem ſcribentium ſententiam teſte Caldas vbi ſupra num. 47. verſic. quocirca pagin. 1044. vbi etiam alios citat, & inquit quòd ita obſeruauit Theobaldus. 2. Rex Nauarræ, qui pubes ſub materna cura regnare maluit, vt tradit in Annalibus Garibay, lib. 25. capit. 5. & quòd idem fecit Alphonſ. cognomento Caſtus Rex Aragoniæ vt refert idem Garibay, lib. 32. cap. 3. colum. 2.

2 Et huius ſententiæ ratio ea eſt; quia ad exercẽdam iuriſdictionem, imperij poteſtatem in ſubditos iure quodam naturali & diuino ſcientia & maturitas conſilij deſideratur & mentis, vt adnotauit Molin. vbi ſupra, nu. 6. ex Ariſtot. in quinto Politic. & Exodi, cap. 18. ibi, de omni populo ſeu plebe, viros ſapientes, &c. Et ideo in cap. inde eorum de ætat.

3 & qualitat. ſcriptum eſt ad reipublicę adminiſtrationem minores. 25. ann. non eſſe admittendos l. ad rempublicam. ff. de muner. & hon. l. ſpurij. §. minores. ff. de decur. Præſũptio enim eſt naturalis contra minorem vt non ſciat bene regere & gubernare, & ideo ſcriptum eſt, nemo iuuenes elegit duces, quia conſtat eos non eſſe prudentes. Præterea Sapiẽtiſsimus Salomon licet tria dicat ſibi eſſe difficilia, fatetur tamen quartum penitus ignorare ſcilicet, viam iuuenis in adoleſcentia: & Dominus cõminans ſuppliciũ peruerſis regionibus ait: dabo pueros principes eorũ Eſaię tertio, & alibi habetur, vę terræ cuius rex puer eſt eccleſ. c. 10. & probat latius hanc ſententiã, Caldas vbi ſupra.

4 Altera, & ſecunda opinio fuit Ioannis de Imol. in capit. grandi de ſupplenda negligentia pręlat. lib. 6. tenentis quod rex pubes omnia poſſit, quæ alias minor. 25. ann. ex quo iure proprio ſuccedit in regno & di-

Digitized by Google

gnitate & cũm hãc opinione tranſeunt ibi Dominic. à ſancto Gemin. num. 13. Francus & Probus ante numer. 12. Menchac. de ſucceſsion. creat. §. 1. num. 13. & comprobat late Caldas, vbi ſupra, num. 46. pagina. 1042. ſed hæc opinio & periculoſa & irrationabilis eſt atque falſa ſecundum Carol. Molin. vbi ſupra, dict. num. 6.

6 Tertia fuit opinio Bartol. in l. quidam conſulebant, num. 13. ff. de re iudic. diſtinguentis inter ea, quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, vt ea ſtatim à pubertate poſsit, quaſi tranſmittens regnum in minorem videatur dare iuriſdictionem minori: & inter ea, quæ concernunt adminiſtrationem regni, vt hæc non poſsit exercere ſine curatore, quam ſententiam ſequitur Abb. in capit. cum viceſimum in fine primæ columnæ de officio, & poteſt. iud. deleg. Corſetus in tractat. de excellentia & poteſt. reg. quæſtione. 16. & Iacob. de ſant. Grego. in inueſtit. in verſi. quid ſit Rex. & late Gulerm. Bened. vbi ſupra, num. 52. ſed hanc diſtinctionem reprobat quoque Carol. Molin. vbi ſupra, quia etiam in adminiſtratione ſimplicis iuriſdictionis & in iudicando requiritur ſcientia & maturitas mentis & conſilij non ſolum iure poſitiuo, cui in quantum tale eſt, non ſubſunt reges & regna, ſed etiam iure naturali & Diuino, vt perſpicuum eſt cuilibet ratione vtẽti & ſatis patet apud Ariſto. vbi ſup. & Exod. d. c. 18. in verb. ſup. relatis.

Neque obſtat quòd traſmittens regnum in minorem, videatur etiam ei dare iuriſdictionem, quia hoc verum eſt, quantum ad proprietatem ius & dominium ipſius iuriſdictionis, ſiue proprius & verius loquendum, quantum ad ipſum titulum regni & regiæ iuriſdictionis, non autẽ 6 quantum ad ipſam actualem adminiſtrationem & exercitium iuriſdictionis, hæc enim duo inter ſe valde differunt: regnum namque, ducatus & comitatus, iuriſdictioque ei ad hęrens, quãtum ad ipſum ius, proprietatem & titulum poteſt vere competere nedum infanti, ſed etiam exiſtenti in vtero nondum nato, vt per Bald. & alios in l. final. in fin. C. de teſtament. mil. & diximus ſupra in princip. huius capit. & mulieri & infami ſecundum Bald. in l. 1. columna. 1. verſicul pone ergo. C. de ſecundis nuptijs, ſed exercitium ipſius iuriſdictionis non poteſt competere infanti, nec impuberi, vt omnes fatentur propter carentiam iudicij, quæ eſt defectus naturæ, & non poteſt à Principe ſuppleri de plenitudine poteſtatis abſolute, vt per Innoc. in cap. ſciſcitatus. de reſcript. & alios igitur nec puberi adhuc minori cõmitti debet propter debilitatem iudicij & facilitatem lubricæ ætatis, quia de iure naturali & diuino requiritur in hoc maturitas iudicij.

7 Quid tenendum? Ego cum Carol. Molineo, vbi ſupra, nu. 8. in principio, vtilius & conſultius cenſeo eſſe dicendum, quòd tutela Regis (latè ſumpto vocabulo, prout in hac quęſtione etiam pro cura, accipitur) finiatur pubertate, ita quòd non ſit ei dandus curator, ſiue regens, aut alius quocumquẽ nomine loco regis adminiſtrator, ſiue vnus ſiue plures: non tamẽ quòd ſolus debeat per ſe proprio motu & conſilio adminiſtrare, ſed per ſe & nomine ſuo cum conſilio & directione delectorum prudentum & fidelium virorum.

8 Hinc refert [redacted]. vbi ſupra Corolum. V. Francorum regem anno Domini. 1377. publica concione

in

in ſupremo ſenatu habita & in forma pragmatica legem ſtatuiſſe; quẽque primogenitum Francorũ regis filium regni adminiſtrationem recipere debere cum decimum quartũ annum ageret, ne per longiorem tutelam occaſio incideret maleuolis res nouas excitandi: ante tamen annum 14. licet & expedit Regẽ coronari & inungi, vt in veteri teſtamento Salomon in 12. anno 3. regũ 1. & Ioas ſeptem annorũ. 4. reg. 11. & apud Francos Diuus Ludouicus 9. & Carolus 8. impuberes vncti & coronati ſunt ſecũd. Carol. Ruyn. vbi ſupra ſub. d. num. 8. ad fin. vbi nu. 9. quod non expedit tantam poteſtatem vel adminiſtrationem in alium vel alios vel vt proprio & prærogato quodam iure transferri propter magna incõueniẽtia quæ inde oriri poſſent prout innumera ex hiſtorijs depromi poſſent: quæ verba eiuſq; authorem refert Greg. Lop. in l. 3. gloſſa, *de veynte años*, tit. 15. part. 6. & D. Azeued. in l. 1. num. 8. tit. 3. lib. 2. nou. collect. reg. & ante eos gloſ. in prag. ſanctione in proœmio § inſcrutabilis verbi ſuſceptione fol. 8. vbi additio ſub ſigno 4. inquit hanc eſſe Pauli ſententiam c. 4. ad Galat. hanc etiam Carol. Molin. ſententiam ſequitur Caldas vbi ſupra numero 47. verſi. quod ſiquis pa. 1044. col. 2. in princip.

9 Dubitari tamen iure poterit ad quem ſpectet horum aſsiſtentium electio? in quo Caldas vbi ſupra numero 48. vſque in finem plures opiniones diuerſas refert.

Vna eſt eorum, qui putant ad eos qui ſunt à conſilijs Regis pertinere, qui regno & imperio præſunt. argumento l. hæreditas 34. ff. de acq. rer. domi. Corſetus de poteſt. reg. q. 18. Ant. Gom. cap. 1. delict. num. 57.

10 Alij opinantur eiuſmodi electionem pertinere ad populum eiuſque procuratores in publicis comitijs congregatos quia à populo in regem fuit tranſlatum imperium vt per gloſſ. in cap. Moyſes & cap. ſi ergo 39. diſtinct. & in cap. legimus eadem diſtinct. & habetur regũ 11. & 14. populum ſibi regem feciſſe & tradit Ioan. à Terra Rube. lib. 1. ſui tract. articulo 1. concluſ. final. quam obrem, cum in reipublicæ vtilitatem fuerit tranſlatum imperium in regem vtique per minorem regentem cõſeruari non poteſt, ita Guiler. Bened. in d. c. Raynutius verbo adiectæ impuberi numero 25. de teſtam. Ioann. à Terra Rube lib. 1. art. final. & lib. 2. art. 1. concluſ. 16. Burgenſ. in ſua hiſtor. reg. hiſpan. ca. 29. dicens ita fuiſſe obſeruatum tempore regis Ioannis 2. & hanc opin. ſequitur Caldas vbi ſup. d. nu. 48. in verſic. ego autem.

11 Nec mirum quia & deficientibus omnibus ſanguinis regij deberet per proceres & ſtatus regni noua electio fieri vt tradit Didac. Perez in proœm. ordinam. quæſtione 1. & Menchac. lib. qq. illuſtr. cap. 22. num. 3. & 12. & Carol. Moli. in conſuet. Pariſ. § 8. gloſ. 3. num. 8. verſ. ex quibus. & cum communi reſoluit Ant. Gomez in l. 40. taur. num. 4. quos refert & ſequitur Caldas vbi ſupra d. num. 48. in verſ. nec mirum.

Nõnulli cẽſent ad Romanũ Põtificẽ huiuſmodi aſsiſtentiũ electionem ſpectare quoniam ille eſt generalis in terris Dei vicarius & vniuerſalis orbis dominus prout voluit in ſpecie Imol. in c. grãdi de ſupplend. neglig. prælat. in 6. & ibi Dominicus Ancar. & Ioan. Andr. nec nõ & Probus & aliquos refert & ſequitur An. Gomez in d. l. 40. taur. nu. 9. ad fin.

12 Sed & ſunt, qui autument regnorum adminiſtrationem & regimẽ illi, qui ius ſucceſsionis habet & ſanguine proximior eſt ſucceſſurus in regno decedente ſine filio rege de cuius tutela, aut cura agitur committendum fore, nec hoc caſu electioni locum eſſe ex text. in dict. c. grandi, vt in ſpecie reſoluit Ioan. à Terra Rub. lib. 2. articul. 1. conclu. 3. & 4. vbi infert proximiorem poſſe propria authoritate capeſſere poſſeſsionem huius regiminis argumento, cap. licet in fine. & cap. venerabilem de electio. & qui hãc opinionem ſequuntur, populũ atq; ſummi Pontificis electionem reſpuunt, vt in ſpecie obſeruauit Ioan. à Terra Rub. lib. 2. artic. 1. conclu. 6. & hanc vltimam opinionem iuris fundamẽtis comprobat Caldas vbi ſup. dict. nu. 48. verſi. alij rurſus qui in verſ. ego autem probat electionẽ aſsiſtentium, qui regibus puberibus dandi ſunt nõ ſpectare ad ſummum Pontificem & hanc eſſe veriorem ſententiã arbitratur, vt probat Ioan. à Terra Rub. lib. 2. artic. 1. conclu. 4. niſi regnũ temporaliter eccleſiæ Romanæ ſit ſubiectum & obnoxiũ, vt per Ioan à Terra Rub. dict. tractatu, lib. 2. arti. 1. concl. 7. traditur in cap. inter diuerſas vbi Abb. colu. 2. verſ. ſed quęritur de elect. Corſet. de pot. reg. quæſtio. 12. cæterum quod vacans Regnum Papa gubernabit ſibi temporaliter ſubiectum. cap. licet ex ſuſcepto de foro compet. Roman. ſing. 414. Corſet. de poteſt. reg. q. 10. Ioan. à Terra Rub. dict. concluſi. 7. ita Caldas, vbi ſupra dict. verſic. ego autem, quam ſententiam, ego quoq; probo aduerſus priorem Imol. & ſequacium prius relatam, in verſicul. nonnulli cenſent.

13 Sed inter has opiniones, ego priorem eligerem in hũc nempe ſenſum vt rex pubes cum conſilio & directione conſiliariorum regiorum nẽpe, *Del preſidente de los del conſejo Real ſupremo y de Conſejo de eſtado*, regnum adminiſtret, regat, & gubernet, tam circa adminiſtrationem iuſtitiæ, & iuriſdictionis, quam circa ſtatus regni gubernationem reſpectiue, & circa negotia bellica per conſiliarios conſilij regij, *De la guerra*, & circa res dominicas, *Por el preſidente, y Conſejo de hazienda*, & ſic de reliquis abſque eo quod curatore, ſiue regente aut alio quocumque nomine loco regis adminiſtratore egeat nec ei talis prouideatur, ſed per ſe & nomine ſuo cum conſilio & directione prædictorum regat Gubernet, cæteraque omnia gerat & iuſtitiam adminiſtret, qui enim magis delecti prudentiores aut fideliores eſſe poſſunt ipſis præſidibus, atque conſiliarijs regis electis ad regni adminiſtrationem & gubernationem à rege maiore mortuo? nulli profecto, quod ſi adhuc alij deſiderentur, ipſe rex pubes ſucceſſor, cum conſilio prædictorum eos eligat, quorum omnium conſilio, & directione omnia gubernet atque decernat: & cum hoc ceſſabunt quam plures difficultates, quibus ſubſunt cæteræ opiniones aliorum ſupra relatæ, & regiæ poteſtati non detrahitur, quod ſuum eſt, & populus in regem ſemel tranſmiſit: quod obſeruatum ad literam prudentiſsimè nunc videmus his temporibus. Deceſsit enim ſanctiſſime inuictiſsimus rex noſter Philippus huius nominis ſecundus die 13. menſis Septembris hora quinta auroræ, anni præſentis. 1598. & ſtatim Pilippus eius vnicus filius huius nominis tertius legitimus regni

regni ſucceſſor aſſumpſit eius gubernationem anno. 20. ætatis ſuæ iam completo & cum conſilio & directione prædict. virorum, omnia recte ctiſsime atque ſcientiſsime geruntur ita vt omnes admirentur regiam indolem & animum dignum imperio ſolertiam atque eius dexteritatem & vnanimiter infinitas gratias Deo reddant, eo quod ſibi talem regem dederit enixe deprecantes pro eius vita incolumitate & ſalute & continuatione rectæ & prudentiſsimæ eius gubernationis.

14 Inquit tamen Carol. Molin. vbi ſupra præfatam ſuam ſententiam, quam ſupra probauimus & ſequuti ſumus locum non habere in primogenito regis captiui, vel mentis impotis, quia illum (ſi ſit idoneę ętatis,) expedit regimẽ regni ſuſcipere etiam proprio & prærogato iure, cum ſit perſona ſuſpicione carens & ſimultatibus & inuidiæ cæterorum principum & aulicorum minime obnoxia prout experientia docuit in prudentiſsimo illo Carolo. V. qui poſtquam regni adminiſtrationem durante captiuitate patris Ioãnis ſub nomine regentis ſuſcepit, regnum pacatius reddidit, fœliciterq;, rexit & tutatus eſt nec tunc in illo requiritur maior ætas. 25. anno. ſed ſufficit ætas conſilij capax puta ſeptemdecim vel. 20. annorum, nec ſubeſt periculum, cum plurimorum prudentum, quibus latus eius cingitur conſilio iuuetur & vtatur & Carol. Molineum in hoc refert & ſequitur Gregor. Lopez, in dict. l. tertia, titulo. 15. partita ſecunda, in gloſſa. *Perdieſſe el ſentido*, loquens in filio regis furioſi, vt tunc filio habili ſit committenda adminiſtratio ex l. 1. in fin. ff. de curat. furioſ.

15 Imo poſſet pater adhuc viuens filium ſibi regni coadiutorem aſſumere & in vita Coronare, vt pluries contigiſſe apud reges Galliæ commemorat curioſe Guiller. Benedict. vbi ſupra, num. 54. & hęc de tutela & curaregis atténo iure communi.

Iure tamen noſtro regio habemus Hiſpani legem hoc expreſſe decidentem, nempe dict. leg. tertiã, titul. 15. partit. 2. quam citant Oldradus. dict. conſil. 52. & Carol. Molin. vbi ſupra, num. 2. & omnes noſtri cohiſpani authores de hac re agentes:

16 & procedit eius diſpoſitio & ſi Regina prægnas remaneat ſecundũ Ioann. Oroſc. in l. penultima, colum. 252. in fine. ff. de ſtat. homin. Azeued. in l. prima, numero octauo. titulo tertio, libro ſecundo, Nouæ collect. Reg. ex qua l. regia plures deducuntur concluſiones.

17 Prima concluſio legis regiæ hæc eſt: *Quando finca el Rey niño, ſi el padre difunto le dexo tutor, o tutores ſeñalados que le guardaſſen mandandolo, por carta, o por palabra, aquellos le han de guardar, y los del Reyno ſon obligados a los obedecer en la manera que el Rey lo ouieſſe mandado.*

Rex igitur ſicut quilibet priuatus poteſt filio ſuo tutores relinquere & nominare, non ſolum inſtrumento, vel epiſtola, ſed etiam verbo vt patet ex dict. l. tertia, in verſiculo. *Porende los ſabios antiguos de Eſpaña*: nec puto attenta hac noſtra lege eiuſque verbis, neceſſariam tunc eſſe aliquam iudicis inquiſitionem, aut confirmationem.

18 Sed eo ipſo quòd pater rex tutores filio regi conſtituerit, vel nominauerit ſcripto, vel verbo, cum forma ſeruanda in eius adminiſtratione eos eſſe veros tutores & poſſe tutelam ſuſcipere mortuo rege patre ſubditoſq;

Digitized by Google

teneri eis obedire iuxta formam à patre rege præſcriptam & præceptã, vt in hac l. noſtra regia, ex quo videtur eis rex defunctus adminiſtrationem conceſsiſſe, quo caſu neque in priuatis eſt neceſſariũ, quòd à iudice diſcernatur adminiſtratio, vt ſupra reſoluimus, capitulo quinto, num. 7.

19 Sed per priuatos neque per Epiſtolam, neque ex imperfecto tutor recte datur, quamuis voluntas patris priuati in conſtituendis tutoribus in his caſibus à iudice ad cuius officium hæc res pertinet ſeruari ſoleat, l. 2. incip. neque per epiſtolam. C. de confirm. tut. & confirmandus quidem eſt ſine inquiſitione, vt in l. ſi filio. ff. de confirmand. tut. & §. final. inſt. de tutel.

20 Secunda concluſio: *No auiendo dexado el Rey defuncto mandado quien fueſſen tutores de ſu hijo: los mayorales del Reyno, como ſon los prelados è los Ricos omes, è los otros omes buenos è honrados de las villas, ſe deuen juntar adonde eſtuuiere el Rey y anſi juntos jurar en forma ſobre los ſantos Euangelios que cataran primeramente el ſeruicio de Dios, hõra y guarda del ſeñor que hã: y el procomunal de la tierra del Reyno: y ſegun eſſo hã de elegir tales homes, en cuyo poder lo metan que le guardẽ bien, è lealmẽte. los quales dichos tutores, han de tener en ſi ocho coſas, que ſon las ſiguientes.*

21 *La primera, que teman à Dios: La ſegunda, que amen al Rey: La tercera, que vengan de buen linage: La quarta, que ſean ſus naturales: La quinta ſus vaſſallos: La ſexta, que ſean de buen ſeſo: La ſeptima, que ayan buena fama: La octaua, que ſean tales que no codicien heredar lo ſuyo: cuydando que hã derecho en ello deſpues de ſu muerte.*

22 *Eſtos guardadores deuẽ ſer vno, dos, o tres, o cinco, y no mas, y es valedero aquello en que la mayor parte ſe acordare, ſi alguna vegada, deſacuerdo ouiere entre ellos.*

23 *Deuen jurar que Guardaran al Rey ſu vida è ſu ſalud y que haran y allegaran el pro è honra del Rey è de ſu tierra en todas las maneras que pudieren, è las coſas que fueren à ſu mal è daño las deſuiaran è las quitaran en todas guiſas, è q̃ guardarã que el ſeñor ſea vno, è que no lo dexaran partir ni enagenar en ninguna manera, mas antes q̃ lo acrecentaran quanto pudieren con derecho è q̃ lo ternã en paz y en juſticia haſta que el Rey ſea de edad de 20. años: è ſi fuere hija la que ouiere de heredar faſta que ſea caſada: è que todas eſtas coſas faran è guardaran bien è lealmente aſsi como de ſuſo ſon dichas*, hæc dicta l. regia.

24 Eadem ſeruanda & adimplenda ſunt etiam ſi contingeret, *Que el Rey perdieſſe el ſentido haſta que tornaſſe en ſu memoria, ò finaſſe*, vt cauetur in eadem l. 3. ibi; *E todas eſtas coſas, &c.*

25 Habemus igitur legem expreſſam decidentem, tutelam & adminiſtrationem regis minoris atq; regni in rege maſculo durare, vſq; ad 20. annum ætatis ſuę completum, & in fœmina donec nupſerit.

26 Poterit ergo Rex minor maſculus poſtquam fuerit ætatis 20. annorum per ſe ſine tutore & curatore exercere iuriſdictionem, atque regni adminiſtrationem ſumere, cum ſit finita tutela & cura poſt. 20. ætatis ſuæ annum completũ iuxta hanc noſtram l. regiam, nec deinceps curatore opus habet.

27 Hæc tamen lex regia ſeruanda eſt, eique ſtandum, cum aliter non ſtatueretur per proceres regni in occurrenti caſu, & rex pubes cum eis aliud nollet. Per proceres namque regni poteſt aliter ordinari, eritque ſeruandum, quod ab eis in hoc fuerit ordinatum, vt expreſſe tenet Gregor. Lopez, in dicta lege tertia, gloſſa prima, verſi. *E los ricos homes*, & in gloſſa, *de veynte años*, Refertque quòd tempore minoris ætatis Regis Henrichi.

Digitized by Google

richi. 3. filij Regis Ioannis. 1. fuit diſpoſitũ, quod regnuũ gubernaretur per conſilium, & conſiliarios regios & non per tutores, vt patet in ordinatione curiarum, de Madrid ann. 1391. & in ordinamento Regis Alphonſi Valliſoleti, era. 1363. quod Rex in initio anni. 15. aſſumpſit regimen regni, & expirauit tutela regis, vt patet in curijs de Madrid ann. 1419. de quibus fit aliqua mentio in l. 3. ſtatim poſt principium titulo. 10. lib. 5. nouæ collect. reg. & ita apud nos fuiſſe obtentum in Ioanne. 2. qui decimoquarto anno ætatis ſuæ regnare cępit affirmat Baeça de decima tutor. capite decimo, numero 30. vbi etiam refert ordinamentum & definitionem regis Alphonſi in conſtitutionibus editis Pintiæ ann. 1363. & credit apud nos cõtinenter fuiſſe obſeruatum, vt vidimus in Carolo quinto Cæſare, primo huius nominis Hiſpaniarum rege, qui decimoſeptimo ætatis anno regnare cœpit, vt de Carolo octauo Galliæ rege memoriæ prodijt Gaguinus, & hoc Baeçę prudentius videtur, quia Rex plures habet conſiliarios, quorum prudentia ſupplebit eius minus eruditum iudicium. Deinde ad trãquillitatem regni, ita videtur expedire: quid enim malorum non perpetitur regnum à tutoribus, vel curatoribus adminiſtratum? late, & impune regnat auaritia, quiuis in alienum caput violenter graſſatur, omnia prædonibus, & peculatoribus plena ſunt: fluctuat populus, tanquam oues paſtore deſtitutæ. Denique nuſquam plus malorum, reſoluit igitur Baeça vbi ſupra, non eſſe curandum de dicta lege tertia, titulo decimoquinto partita ſecunda, quoniam contraria conſuetudine videtur abolita, & quod ſic non eſt ſeruanda, & quod hæc opinio præcipue ſeruanda eſt, ſi in Principe concurrat regia indoles, & animus dignus imperio, & cum Baeça in his tranſit Doctor Azeuedo in le. prima, numero octauo, tit. 3, libro ſecundo nouæ collectionis reg. & addit Pelaez de maiorat. quarta parte, quæſtione trigeſima octaua, numero primo, diſpoſitionem dictæ le. tertiæ hodie immutatam eſſe, vt conſtat ex prædicta ordinatione Alphonſi Valliſoleti, era. 1363. & alijs, quæ refert Gregorius Lopez vbi ſupra, & ita eſt tenendum, tametſi Humada in dicta le. tertia, titulo decimoquinto, partita ſecunda, numero ſecundo cum ſequentibus relatis prædictis autoribus (excepto Pelaez) & ordinatione Regis Alphonſi nolit fateri, le. illam regiam tertiam ſublatam conſuetudine contraria dici poſſe, recte loquẽdo, quoniam conſuetudo per inferiores inducitur non per illos, qui legem dare poſſunt, ſed eſſe dicendũ, ꝙ Rex, & proceres, ſeu gubernatores pro illa vice aliter quã ſancitũ in d. l. 3. eſt, diſponere animaduerterũt expedire propter caſus indigentiam & ꝙ ſic non videtur illã l. eſſe ſublatã eo ꝙ in ſpeciali ceſſet eius ratio & ideo dicit tunc tẽporis l. illius diſpoſitionẽ practicandã eſſe quando rex poſt pubertatẽ velit aſſumere regni adminiſtrationem ipſe de per ſe ſine aſſociatione magnatũ, & procerũ, iſtiq; gubernatores propter regis imbecillitatẽ, ac incapacitatẽ facilitatẽ q; renuãt, & ꝙ hęc repugnatio merito regi fieri poteſt in pręd. ætate cõſtituto ne regni ſtatus turbetur, cuius authoris ſentẽtia in hoc nõ multũ diſtat ab opinione Greg. Lop. ſed nihilominus probo ſententiã Greg. Lop. & ſequacium.

Digitized by Google

Huc conuenit, quod vtilius & conſultius ſibi videri affirmauit Molineus, vbi ſupra nempe quòd tutela regis finiatur eius pubertate ita ꝙ non ſit ei dandus curator, ſiue regẽs ſeu alius quocũque nomine loco regis adminiſtrator ſiue vnus ſiue plures, dum tamen non ſolus de per ſe adminiſtret, ſed cum conſilio delectorum & fidelium & prudentum virorum, quam ſententiam, vt veriorem ſequuti ſumus ſupra poſt alios quos citauimus.

29 Quid autem dicendum ſit in dominis inferioribus rege agit late Pelaez de maiorat. dict. 4. part. quæſt. 38. per totam ad quem ſe remittit Azeued. vbi ſup. num. 9.

30 Et hęc in rege maſculo minore in fœmina vero regina dicitur in text. regio dicta leg. 3. *Que ſi fuere hija la que ouiere de heredar, dure la tutela haſta que ſea caſada*, inquit tamen Gregor. Lopez, ibidem in gloſſ. *Faſta que ſea de edad*, Non intelligas quòd per contractum matrimonij tutela finiatur: ſed pubertate, vt in lege fin. C. quando tut. eſſe deſin. quia tunc cum eſt pubes contrahit matrimonium.

31 Neque etiam intelligas, quòd con tracto matrimonio maritus erit eius curator & adminiſtrabit regnũ quia eſſet cõtra diſpoſitionem, l. maritus. C. qui dan. tut. & l. fi. ad fin. tit. 17. p. 6 ſed ꝙ tunc ipſa de cõſilio viri adminiſtrabit, ſequitur Azeued. in dict. l. 1. nu. 7. tit. 3. lib. 2. Nouæ Collect. Reg.

Sed contra hanc opinionem gloſſatoris noſtri, imo quòd maritus reginæ adminiſtret regnum, iuriſdictionemq; eius exerceat facit, l. 9. titul. 1. partit. 2. ibi, *La tercera razon es por caſamiento, y eſto es, quando alguno caſa con dueña que es heredera del Reyno: que maguer el no venga de linage de Reyes, puedeſe llamar Rey deſpues que fuere caſado con ella*: Ergo adminiſtratio regni ei incumbit & vere acquiret dominium regni, vt in dict. l. 9. ibi: *Verdaderamente es llamado Rey aquel que con derecho gana el ſeñorio del reyno: e puede ſe llamar con derecho en eſtas quatro maneras: y la tercera en orden que pone es por razon de caſamiento como eſta reſcrito, luego ſi es verdadero Rey à el le incumbe el gouierno, adminiſtracion y juramento del.*

Secundo cõtra Greg. Lop. vbi ſup. etiã facit l. 2. tit. 15. p. 2. à cõtrario ſenſu, ibi, *Faſta q̃ ſea caſada*, Ergo poſt quã nupta fuerit adminiſtratio regni pertinebit ad maritum cũ ceſſet tutela, & cura pubertate reginæ, ex quibus ll. forte in terminis inquit Pala. Rub. in tract. de iuſt. & iur. obtẽtion. & reten. regni Nauarræ p. §. 5. quòd ſecũdum leges Hiſpaniæ (quas tamen nõ citat) adminiſtratio regni pertinet ad maritum & vxorem, licet regnũ ſit proprium vxoris, quod etiam voluit Montalu. in dict. l. 9. titu. 1. part. 2. & probatur magis Anton. Pichardo in l. 3. & 7. ſub num. 51. C. de mun. leg. lib. 1. vbi num. 52. quod hoc eſt introductum in his regnis duobus actibus notorijs, nempe in catholico rege Ferdinãdo, & rege Philippo I.

32 His nihilominus non obſtantibus veriorem cenſeo eſſe, & tenendam opinionem Gregor. Lopez, ſcilicet, quod Regina de conſilio mariti adminiſtret regnum, eiuſque iuriſdictionem exerceat, non vero maritus ſolus ſuo nomine, ſed ambo ſimul, niſi ipſe habeat ab vxore ſufficiens mandatum ad hoc, tunc namque ipſe vtriuſque nomine hoc expreſſo adminiſtrare poterit, ita tenet Baldus in capite ſignificauit, de reſcriptis, vbi quod regnum non poteſt dari in dotem, & quod ipſa regina eſt domina regni, & eius

Digitized by Google

eius eſt adminiſtratio, neque competit viro, niſi quatenus ipſa permiſerit, quem refert, & ſequitur, atque iure comprobat Greg. Lopez in. l. 1. in gloſſ. *fueſſen muchos*, ad finem titul. 1. partita. 2. idem Gregorius Lopez in dicta lege. 9. eiuſdem titul. & partitæ in gloſſa, llamar, vbi etiam refert Abbatem in capite prudentiã colum. 4. de officio deleg. dicentẽ quod videtur quaſi monſtrum, ſi in eodem loco videantur duo domini, & quod hoc tendit in præiudicium ſubditorum, & quod fœminæ ſuccedentes in regnum poſſunt exercere iuriſdictionem, & adminiſtrare iura regni de iure conſuetudine ceſſante ſecundum Innocent. Hoſtienſ. Abba. & Ioan. de Imol. in cap. dilecti. de arbit. Angel. & Paul. in leg. cũ prætor. ff. de iudic. Tandem Grego. Lopez in dicta le. 9. refert Chronicas Siculi vbi quod hoc fuit ordinatum tunc, temporibus catholicorũ regum, nam ſecundum eum proindubitato fuit adminiſtrationem regni de iure tantum ad reginam pertinere: & ita exordiebantur prouiſiones, & leges Regiæ, *don Fernando, y doña Yſabel Reyes de Caſtilla &c.* Neque obſtant leges regiæ ſupra in contrarium allegatæ, quibus niti potuit Palat. Rub. quia dict. l. nona non dicit quod adminiſtratio regni pertineat ad maritum, ſed tantum, *que ſe pueda llamar rey por caſarſe con reyna*, & hoc procedit per communicationem dignitatis vxoris, quia ſunt duo in carne vna, ergo non adminiſtrabit ipſe, niſi per communicationem ipſius, & quatenus ipſa permiſerit: ſiquidẽ dict. l. 9. vlterius non proceſsit, ergo tanquã caſus omiſſus remanet ſubdiſpoſitione iuris cõis, ſimiliter etiã d. l. 3. tit. 15. par. 2. nõ aperit, nec dicit. ꝙ maritꝰ reginę adminiſtrabit regnũ, ſed ꝙ tutela Reginę durat donec ipſa nupſerit, nupta ergo pertinebit ad ipſam, cuius eſt regnũ, cũ cõſilio tamẽ mariti, non vero ad maritum, cuius nõ eſt regnũ in proprietate, licet vere Rex appellari poſsit, quia Reginã duxit in vxorẽ, non verò inde ſequitur, quod ipſe vir ſolus adminiſtrare poſsit regnum ſuo nomine, neque argumentum à contrario ſenſu ſumendum eſt, quoties contrarium in iure eſt expreſſum in illo caſu neque quoties reſultat prauus, & abſonus intellectus, vt per Euerard. late in hoc eodem loco, & argumẽto.

33 Tandem ad omnia motiua Montalui facile reſponderi poteſt, vt per Gregor. Lopez in dicta lege. 9. vbi nuncupatim tenet contra Montalu. & Palat. Rub. vbi ſupra, idem igitur, quod reſoluimus in Regina credimus, & cenſemus tenendum eſſe in Comitiſſa, Marchioniſſa, & Duciſſa, tum ob identitatem rationis, tum etiam ex l. 7. titul. 9. lib. 7. nou. collectio. reg. vbi quoad iuriſdictionem exercendam æquiparantur Regina, Comitiſſa, & aliæ dominæ temporales, vt ſtatim dicemus.

34 Et quamuis verum ſit iure etiam noſtro regio, fœminam non poſſe eſſe iudicem. *Pero ſiendo Reyna, o Condeſſa o otra ſeñora que heredaſe ſeñorio de algun Reyno, o de alguna tierra, tal muger como eſta lo puede hazer por honra del lugar que tiene: pero eſto por conſejo de hombres ſabios, porque ſi en alguna coſa errare la ſepan aconſejar, y emendar*, ita cauetur in d. l. 7. verſiculo, *Otro ſi dezimos*, titulo. 9. libro ſeptimo nouæ collectio. regi. *que es de don Alonſo en Alcala, era de. 386. titulo 32. ley. 43. como ſe refiere en la margen de la dicha ley ſeptima*, per quam l. ita tenet Auiles in procem. c. c. præt. in gloſſa, *y Reyna*, numero. 8. vbi allegat ad idem Abbatem in capite dilecti columna prima de arbit. & Lucã de Penna in l. ſi quis in Marchiarri in

N 5 fin.

Digitized by Google

fin. C. de profeſſ. & Medic. vbi etiã an ſit regnum committendum mulieri.

35 Quod ſi Regina efficiatur furioſa, & mentecapta, quæ iã erat nupta ſi aliter proceribus regni, & procuratoribus ciuitatum non placuiſſet, ſeruanda eſſet prædicta l. Regiæ diſpoſitio titulo decimoquinto, partita ſecunda in verſiculo, *e todas eſtas coſas ſobredichas*, (de eligendis curatoribus Regi puero) *dezimos q̃ deuen guardarſe ſi acaſcieſſe que el Rey perdieſſe el ſentido faſta q̃ tornaſſe en ſu memoria, o finaſſe* tametſi Palat. Rub. in prædicta ſpecie voluerit, quod adminiſtratio regni pertinebit ad maritum Regem cuius deciſio eſt æqua, ſaltem quando maritus eſſet idoneus, & haberet filios ex matrimonio, ſed nihilominus de rigore obſeruandũ eſt, quod prædiximus cum ſua prædict. limitatione, vt aſſirmat Gregorius Lopez in dicta l. 3. in gloſſ. perdieſſe el ſentido, ad finem, fundamenta namque Pala. Rub. non concludunt eiuſque opinio cõtraria, non ſolum lege caret, ſed imo eſt contra eam in verbis modo relatis, quare tenenda non eſt, niſi id ita viſum fuerit, & placuerit iuſtis ex cauſis proceribus regni, & procuratoribus ciuitatum.

Vlterius, quod ex noſtris legibus
36 prædiximus, *que el que ſe caſa con Reyna aunque el no venga de linage de Reyes ſe puede llamar Rey*, fuit obſeruatum in Rege noſtro catholico Ferdinando, qui cũ ex patrimonio ſuo Regnũ Aragonum tantum haberet, quia tamen contraxit matrimonium cum Regina Eliſabet Regina Hiſpaniæ domina noſtra, vocatus fuit ſemper Rex Caſtellæ in ſuis decretis, & prouiſionibus, atque legibus ſimul cum vxore ſua, nempe, hoc modo, *dõ Fernando y doña Yſabel Reyes de Caſtilla* &c. vt obſerbauit Auiles in proœmio capitulorũ prætorum in prin cipio & numero primo, & id iure probat numero duodecimo, decimotertio, & decimoquarto, tum ex l. 2. titulo ſexto, partita ſecunda, ibi, *quãto mas hõrada fuere, tanto es el mas hõrado por ella*, & ex dicta l. 9. titulo primo, partita ſecunda, tum etiam ex Bald. in capite ſignificauit numero tertio de reſcriptis, in verſiculo pone, vbi ait, quod ſi Regina Apuliæ nubat cuidam ſimplici militi, nominabitur vir eius Rex, quia hoc caſu coruſcat radijs vxoris, quia eius lateris comitatus illuſtrat, vt in l. 1. C. de præpoſt. lab. libro duodecimo additque, quod ſi Rex Philippus Pater noſtri Caroli quinti Imperatoris habuit regnum iſtud Hiſpaniæ ratione eius vxoris, noſtræ Reginæ Ioannæ, & ſic concludit, quod de iure, & conſuetudine, quæ inducitur per iſtos duos actus ad minus vocatur Rex, ſequitur alios allegans Antonius Pichardus vbiſupra numer. 49. 50. & 51.

37 Sed & fuit ſemper obſeruatum, atque vſitatum in his regnis Caſtellæ, vt fœmina deficiente maſculo eiuſdem gradus ſuccedat in eis iuxta l. ſecundam, titulo decimoquinto, partita ſecundà, ibi, *E por ende eſtableſcieron que ſi fijo varon y no ouieſſe la hija mayor heredaſſe el Reyno*, & in l. ſecunda, titulo decimooctauo partita tertia, *e ſi varõ no ouieſſe la hija mayor*, &c. & l. prima, titulo tertio, libro ſecundo nouæ collect. reg. ibi, hijas, & l. ſeptima, titul. 9. lib. 3. nouæ collect. reg.

38 Ex quibus legibus Regijs ceſſare debet in Regno Caſtellæ diſputatio antiqua, tam reſpectu ipſius regni, quam aliorum maioratuum in eo exiſtentium ſucceſſione, in eis namque

que ſemper fœmina maſculo eiuſdem lineæ, & gradus deficiente admittendus eſt, vt patet, & firmat Doctor Molin. de Hiſpan primog. libro tertio, capitulo quarto, numero quinto ad finem, vbi quod adeo hoc in Hiſpaniarum regnis vſu receptum eſt, vt iam ſuperuacanea ſit huius articuli diſputatio, præter quã q̃ eandẽ ſententiã iure etiã cõmuni probauerũt plures, quos à principio dicti numeri. 5. enumerat, & optime ex pluribus comprobat Doctor Burgos de Paz in procemio ll. Taur. numero. 42. cum pluribus ſequentibus, & eſt proculdubio verior opinio ſecundum ipſos contra nonnullos alios diuerſum ſentientes, quos ibi allegat, eandem noſtram ſententiam iure communi, & regio probat Azeuedo in. l. 1. numero. 6. & 7. titulo. 3. libro. 2. nou. collect. reg.

Et conſtat ita etiam vſu receptũ eſſe in Hiſpania ex chronicis antiquis vbi inuenitur, quod plures fœminæ ſucceſſerint in his regnis deficientibus maſculis quas Auiles vbi ſupra enumerat in gloſſa, y Reyna, numero. 8. & præcipue ex chronica prędicta Catholicorum regum Ferdinadi, & Eliſabet ſecunda parte capitulo ſecundo, & ita in certamine iudiciali ſententia pronuntiatum eſſe inter prædictos Catholicos Reges aſſerit Illeſcas libro ſexto de la Hiſtoria Pontifical, ſecũda parte capitulo de don Fernando y doña Yſabel Reyes de Caſtilla, folio. 125. columna quarta, & doctor Molina vbi ſup. & Azeuedo in dict. l. 1. numero. 7.

39 Addendum eſt etiam adeo verũ eſſe, quod regina nobilitet maritum etiam ex progenie regia non prouenientẽ, vt quamuis filia regis nubat alicui Duci, vel Comiti dicetur regalis, & etiam ſi filia Ducis nubat alicui militi ſimplici dicetur Ducilſa, quia dignitas generis filij, quæ venit a patre eſt excellentior, & præferri debet nobilitati obuenienti ex parte mariti ſecundum Iacob. Rebuf. in le. 1. per textum ibi, C. de dignit. libro duodecimo, quem refert, & ſequitur Caſſaneus in Cathalog. gloriæ mundi, ſecunda parte cõſiderat. 40. verſiculo, & aduerte, vbi etiam in idem citat Baldum in l. fœminæ. ff. de Senat. dicentẽ, quod fortior eſt nobilitas, quam habet filia ab origine, quam illa, quam habet à marito, quia proprio radio, & non alieno corulcat, idem Caſſan. in eodem tractatu, parte quinta, cõſideratione. 39. verſiculo aduerte, q̃ Regina &c. ſi tamen dignitas mariti ſit maior, quam dignitas, quæ vxori obuenit ex parte patris, tũc vti poterit nobilitate viri, vt ſi filię Ducis nubat Regi dicetur Regina; & ſi filia militis nubat Comiti dicetur Comitiſſa ſecundum Caſſan. vbi ſupra in priori loco.

40 Inquit tamen Auiles in procemio capitulorum prætо. in principio numero ſeptimo, quod ſi vxor ſit Marchioniſſa, vel Comitiſſa, non ſequitur quod maritus eius ſit Marchio, vel Comes ſecundum Signor. de Homodeis, in repetitione le. Princeps legibus, columna ſecunda, verſic. de ratione vltimi. ff. de. ll. quæ eſt inter eius conſilia, ſequitur Auiles vbi ſupra, numero vndecimo, dicens, quod ſic videmus in Hiſpania noſtra, quod ſi vxor eſt Comitiſſa, & maritus non, non vocatur maritus eius Comes.

Ego vero contrarium ſæpe vidi, & video obſeruari in Hiſpania, nempe, quod maritus vxoris Comitiſſæ, Marchioniſſæ, vel Ducitiſſæ, alias non Comes, Marchio, vel Dux appelletur, Comes, Marchio

chio, vel Dux, reſpectiue idque iu-
re ſit non ſolum conſuetudine ad ſi-
militudinem mariti Reginæ: Reg-
num ſiquidem eſt caput dignitatũ,
Marchionatus autem, Comitatus,
& Ducatus ſunt membra eiuſdem
regni, non ergo licet membra à ca-
pite diſcedere, textus in capite cũ
non liceat cũ ſimilibus de præſcrip.
& ita merito, alias omnes Doctores
cohiſpani docent. ll. loquentes in
ſucceſsione Regni procedere, locũ-
que habere, ac ſeruandas eſſe in ſuc-
ceſsione cuiuſcũque maioratus par
ticularis ob identitatem rationis, &
ad inſtar ſucceſsionis regni: ergo idẽ
dicendum eſt in noſtro propoſito,
quoad nominationem viri, titulo
dignitatis vxoris ſuæ, vt recte in tér
minis probauit, & tenuit Anton.
Pichard. vbi ſup. nu. 49.

Facta autem electione tutorum
41 Regis, & præſtito ab eis iuramen-
to iuxta formam dictæ le. 3. titul. 15.
partita ſecunda, inquit eadem lex,
*deuen meter al Rey en ſu guarda de manera
que faga con conſejo de ellos todos los gran-
des fechos que quiere de fazer, e continua-
mente deuen tener tales omes con el que ſe-
pan moſtrarle aquellas coſas por que ſea biẽ
coſtumbrado, e de buenas maneras.*

Dubitari tamen in propoſito nõ
42 ab re poterit, an huiuſmodi tutela,
vel cura Regis decernenda ſit tuto-
ribus, & curatoribus in iudicio, &
per quos? & videtur quidem, pri
ma, quod aiunt, facie, neceſſarium
eſſe, quod decernatur, licet in præ-
dicta le. 3. de hoc non fiat mentio,
cum per alias ll. ſit ſatis expreſſum
in cæteris omnibus tutelis, & curis
& in hoc caſu videtur, quod à conſi-
lio ſupremo Regali diſcerni debeat
cum non ſit alius iudex, Regi non
ſubditus, qui eam diſcernat in regno
& conſilium Regale præeſt toti reg
no eiuſque gubernationi intendit.

Nihilominus tamẽ noſtra lex ter
tia ſæpe allegata in verbis prænarra
tis innuit, quod ipſemet proceres
congregati ad electionem tutorum
& qui eos elegerint tutelam, & cu-
ram quoque decernant, vt colligi-
tur ex eadem le. ibi, *e despues que esto
ouierẽ iurado deuen meter al Rey en ſu guar
da &c.* quibus enim conceditur præ-
dict. electio principalis videtur etiã
commiſſum in conſequentiam de-
cretum tutelæ, vel curæ, tanquam
neceſſarium ad perfectionem pri-
mi, argumento le. 2. cum ſimilibus
ff. de iuriſdictione omnium iudicũ,
non enim fit mentio in prædicta l.
de conſilio regali, nec de alio iudi-
ce, aut perſona, quæ huic actui
interuenire, aut authoritatem inter
ponere debeat, ideoque videtur
hoc ſpectare ad prædictos proce-
res; vel potius, quod ipſum decre-
tũ formaliter, & expreſſe non ſit ne
ceſſariũ, ſed quod ſufficiet præſtito
iuramento à tutoribus, & curatori-
bus, de quo in dicta le. regia actualis
inmiſsio ipſius Regis minoris in tu-
telam, & curam prædictorum, quę
loco decreti habetur authorante ip
ſa l. quę hoc facere iubet.

Tertia concluſio principalis dict.
43 l. 3. titul. decimoquinto, partita. 2.
*Fincando madre del Rey niño ella ha de ſer
el primero, y el mayoral guardador ſobre los
otros, e ellos deuen la obedeſcer como à ſeño-
ra, e fazer ſu mandado en todas las coſas que
fueren à pro del Rey y del Reyno*, quam cõ
cluſionem intelligo veram eſſe, &
procedere non ſtantibus tutoribus
teſtamẽtarijs, vel alias à patre Rege
defuncto datis filio ſuo impuberi cũ
planum ſit in iure, tunc demum ma
trem admittendam eſſe ad tutelam
filiorum cum teſtamentarij tutores
non exiſtunt, hi namque omnibus
prę feruntur, nempe, matri, & auię,
legitimis, & datiuis, mater autem,
vel

Digitized by Google

vel auia legitimis, & datiuis antepo nitur, legitimi vero datiuis, vt ſupra late probauimus capite ſecundo, nu mero. 6. quæ in tutoribus regis locū etiam habent, præterquam quod hoc etiam patet ex tenore dictæ. l. tertiæ Regiæ: ſimiliter etiam mater Regis hanc tutelam habere debet, donec nupſerit, & cum filio impubere velit eſſe, vt in eadem l. 3. caue tur, ibi, *mas eſta guarda deue auer en quan to no caſe, e quiſieſſe eſtar con el niño.*

44 Dubium eſt etiam, an mater Regis, & cæteri tutores ipſius electi, iuxta formam noſtræ. l. 3. teneantur fideiuſſores, & ſic ſatiſdationē præſtare, rem pupilli ſaluam fore, ſicuti tenentur alij tutores priuatorum? & videtur quidem illos minime eſſe obnoxios præfatam ſatisda tionem præſtare, quia prædicta lex Regia præfixit ſpecialiſsimam formam ſeruandam in tutoribus Regis impuberis, & per ipſos tutores, nec non, & iuramentum, quod tenentur præſtare, vt vidimus, & tamen nihil loquitur de ſatiſdatione ab ipſis præſtanda, ergo eam præſta re non tenetur; quia ſi hoc vellet lex noſtra Regia, id exprimeret, ſicut, & cætera expreſsit, vt non vide retur deficere in re tam neceſſaria: præterea qui quæſo fideiiuſſores in ueniri poſſunt pro adminiſtranda tutela Regis, qui ſufficiant ad valorē Regni, non igitur Rex voluit obligare ad impoſsibile.

Nihilominus tamen verius eſſe cenſeo, atque tenendum contrariū, imo quod mater Regis impuberis, & cæteri eius tutores non teſtamen tarij teneantur prædictā ſatiſdationē præſtare, cum ad hoc per alias ll. tutores legitimi, & datiui teneantur, vt diximus ſupra l. nona, titulo decimoſexto, partita ſexta, cum enim hęc ſatiſdatio aliquid amplius ſpecialiusve continere non debeat quam cæteræ aliorum priuatorum tutorum non fuit neceſſarium exprimere, quod ipſa præſtaretur, cū ll. aliæ eam requirentes generaliter loquantur in omnibus tutoribus legitimis, & datiuis, & cum hoc reſpōdetur ad primum fundamentum contrarium, & in terminis ita tenet Gregorius Lopez in dicta. l. 3. in gl. *fincaſſe madre*, ad finem titulo decimo quinto, partita ſecunda ad ſecundum de facultatibus tutorum agens comparatiue ad valorem regni, Reſ pondetur ſufficere; quod mater tutrix filij ſui regis, & cæteri tutores electi præſtent, quos inuenire poſſunt, vt in terminis tenet Albericus in l. de creationibus columna ſecunda in medio, verſiculo, ſin autem per textum ibi, dum dicit, ſin autem non talis eius cenſus inueniatur, tūc & fideiiuſsio in quantum poſsibile eſt ab eo exploretur C. de epiſcopal. aud. & refert Vbert. de Bobio, qui in iſta quæſtione conſuluit pro domina Blanca matre Regis Franciæ: idem tenet Iacob. de ſanto Greg. in tractatu de Feud. verb. Carolus, prima columna, & probatur etiam in l. finali. §. ſin autem non talis. C. de curat. furioſ. quem ad hoc notat & cōmendat Baldus in l. finali. C. de magiſtr. conuen. prima columna nu mero tertio, & Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus, folio. 169. columna tertia, verſiculo vnum tenementi C. de inoſficioſ. teſtamen. prout eos ad hoc refert, & ſequitur in terminis Antonius Gomez in d. l. 40. Taur. numer. nono, & cum hac opinione tranſit Gregorius Lopez vbi ſupra, Caſſan. in conſuet. Bur. Rubrica ſexta. §. quarto, verbo, Caution numero quarto, Lauden. in tractatu de official. domin. in quarto notab. & cum eis Baeça de decim. tutor.

Digitized by Google

tor. capite nono, numero.29. vbi quod prudentius eſt, vt ſatiſdent meliori modo, quo poſsint, nam metu, vel reuerentia fideiiuſſorum abſtinebunt ſe à flagitijs, quia ſolent regum tutores regnum prædę habere.

45 Quarta & vltima concluſio dict. l.3. Regiæ eſt, *Los del puello que no quiſieren eſcoger eſtos guardadores aſsi como dicho es, o deſpues que fueſſen eſcogidos no los quiſieſſen obedeſcer no haziendo ellos porque farian traycion conoſcida por que darian à entender que no amauan guardar al Rey, ni al Reyno, y ſi fueren hombres honrados han de ſer echados de la tierra para ſiempre, y ſi fueren otros tienen pena de muerte: Pero ſi alguno de los tutores erraſſe en alguna coſa de lo que es tenudo de hazer, deue auer pena ſegun el fecho que fiziere:* & cum hoc explicita eſt atque abſoluta dict.l.3. titulo.15. partita.2.

Illud tamen pro abſolutione huius capitis non omittam, quod longo ſermone probat, & pluribus ornat Caldas Pereyra in repetitione l. ſi curatorem habens verbo, ſine curatore conſtitutus numero.118. C. de in integrũ reſtitutione minorũ. alias inter tractatus de reſtitutione minorum, pagina.1142., nempe, donationes diplomata prográmata, ſeu quas vulgus prouiſiones vocat & alia reſcripta iuſtitiæ, ſiue gratiæ nomine tutoris regis expedienda fore addendo ſub nomine, & tãquam tutor Regis, & hoc potius, & congruentius, atque tenendum videri ibi affirmat, & quod hoc quoque docet experientia, & antiqua in eo Regno Portugaliæ olim obſeruata conſuetudo gubernante infante domino Petro tutore Regis Alfonſi 5. nepotis ex ſorore, quo tempore omnes prouiſiones præd. infans expediebat ſub nomine tutoris ſub his verbis: Nos infans dominus Petrus tutor, & gubernator cum Dei auxilio defenſor pro rege domino meo horum regnorum &c. & quod plura huiuſmodi extant in ſenatu Regio Vliſiponę.

46 Ego vero & ſi his non contradicam, cenſeo tamen, non errari, ſi huiuſmodi diplomata, & prouiſiones regiæ conficiãtur principaliter ſub nomine regis impuberis, & poſtea adijciantur nomina tutorũ eius dicẽdo nomine hoc eſt regis in hunc ſcilicet modum dominus. N.&.N. N. eius tutores nomine ſuo, Rex de Caſtilla &c. ceſſant namque tunc rationes & argumenta Cald. vbi ſup.

47 An autem regis tutor ll. poſsit cõdere agit pro, & contra Caldas vbi ſupra, numero.121. pagina.1144. vbi quod inferendis legibus, ſeu promulgandis conſultius arbitratur, ſi prius cum conſilio, & ſuffragio magnatum, atque etiam conuocatis comitijs, ciuitatumque, & regni procuratoribus (id ſi opus fuiſſet) id faceret.

48 Quæquidem comitia cortes appellamus, & à Romanis originẽ primum traxerunt, poſtea vero, tam in Regno Caſtellæ, quam Luſitaniæ conſuetudo introduxit ex textu in capite primo de prohib. feud. alien. per Feder.

SVMMARIA.

Capit. 19.

1 *Regis decimatertiæ, titulo decimoſexto, partita ſexta, litera, & caſus refertur, & declaratur per totum caput.*

2 *Curatores vocantur dati maioribus.14. ann. minoribus tamen.25. ann. ſanæ mentis.*

3 *Cura furioſi eſt legitima, mentecapti vero eſt datiua.*

4 *Curatores dandi ſunt prodigo, mentecaptis,*

tis, ſurdis, & mutis, atque his, qui perpetuo morbo laborant, requiritur tamen cauſæ cognitio, ad hoc vt aliqualiter de furore, vel alia cauſa ob quã datur curator, conſtet, vt in nu. 7.

5 *Curator prodigo dari non poteſt ante quã illi ſit bonis interdictum, prærerquam ſi eſſet notorius prodigus, vt in nu. 6.*

8 *Curatoribus legitimis deficientibus index venit ad dationem curatorum, non tántum ex inquiſitione, ſed etiam ſine ea.*

9 & 10 *Curator bene dari poteſt, ad vnum actum, licet tutor regulariter certæ rei dari non poſſit, niſi ad adeundam hæreditatem.*

11 *Puberes ſanæ mentis inuiti curatores nõ accipiunt, ipſi tamen curatores inuiti dantur, vt in nu. 12.*

12 *Curatores inuiti dãtur, ſiue dentur principaliter negotijs, & ſecundario perſonæ, vel è contra.*

13 *Curator bonorum non datur inuitus, niſi adſit cauſa, vt in num. 14. & etiam fallit ex neceßitate, vel commoditate, & hoc quando à iudice præcipitur: ſecus ſi ab apparitore, & officiali iudicis habente cõmißionem ad exequendum, prehendendum, & commiſſarios deputandum, non enim poteſt intus deputare, ſed ſeruare, quod hic dicitur, aliud eſt in exequutore mixto, & etiam in mero exequutore, quando deputatio curatoris eſt magnæ neceßitatis, & nõ poteſt pati dilationem, vt in num. 15.*

16 *Curator bonorum inuitus datur ad mandatum principis ſupremi, niſi iuſtam habent excuſationem, vt hic.*

17 *Curátor ad litem, vel lites inuitus, an detur? & num. 20.*

18 *Curator ſemel ab adulto accepto tenetur hic, & ſtare cogitur ſub eius cura vſq. ad. 25. ann.*

19 *Curatorem adultus inuitus accipere cogitur de mandato Regis.*

21 *Curator dari etiam poteſt pupillo carenti tutore per iudicem etiam ex officio vt in nu. 22.*

23 *Curatorẽ ad lites dabit iudex, qui liti præeſt etiam ſi ſit delegatus.*

24 *Curator ad lites infanti dandus non eſt, ſed tutor.*

25 *Curator ad lites melius eſt, vt vnus detur, quamuis plures dari poſſunt: ſed præſens dari debet.*

26 *Curator ad litem, quandocunque reuocari poteſt, ſecus eſt in tutore.*

27 *Curator ad litem, vel ad lites inuentariũ facere non tenetur.*

28 *Curator in teſtamento relinqui non poteſt, ſed relictus ſi ita expediat confirmari debet à iudice, & an hoc procedat, etiam ſi adultus curatorem nolit habere? agitur numero. 30.*

29 *Ratio differentiæ quare tutor in teſtamento relinqui poßit, curator vero minime?*

31 *Patre curatorem filio ſuo primogenito ſibi in maioratu ſucceſſuro dante, illum filius acceptare cogitur.*

32 *Tutorem habenti, tutor dari non poteſt, alias datio erit nulla, etiam ſi ex diſpoſitione ſtatuti id fiat, ſi datio contutoris eadem die fiat, in qua datus fuit primus tutor, vt in numero. 33. cum ſequentibus.*

¶ *Tutorem habenti poteſt dari tutor in quã pluribus caſibus, de quibus in numero 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. & 41. ſed tunc non eſt vere curator hic ſecundo datus ſed adminiſtrator, vt in nu 53.*

42 *Curatores adiungi ſolent ob augmentũ facultatum, non tamen prius dati tutores adminiſtratione earum liberantur.*

¶ *Tutor tempore finitæ tutelæ exiſtente ſoluendo, ſequentis temporis periculum ad tutorem non pertinet eodem numero. 42.*

43 *Curator appellatur datus habenti tutorem impeditum, alij appellant eum tutorem, poterit tamen iudex vtrumque facere, vel tutorem dare, vel curatorem, & erit vtilius quod detur tutor*

vt

vt in numero.44. & finitur officium huius tutoris, vel curatoris finito impedimento primi tutoris, vt in numero.45.

46 *Tutor cum ſecundus datur habenti tutorem impeditum, primus deſinit eſſe tutor, & tenetur hic ſecundus ſolemnia obſeruare, & proprio periculo rem adminiſtrat. ſed magis adminiſtrator rerum, quam curator eſſe dicitur. Vnde in omnibus, quæ iuris ſunt authoritatem interponere non poteſt, vt in numero. 47. & alienare non poteſt, nec obligare pupillum, nec alia gerere, quæ iuris ſunt, vt in numero. 48. nec hæreditatem adire, num.49.*

50 *Tutor primus abſens cauſa reipublicæ dato ob id curatore minori, deſinit eſſe tutor, & ſecundus curator eſt.*

51 *Tutore primo dato deſinente eſſe tutore in perpetuum, tunc ſecundus in locum ipſius ſuffectus tutor eſt: & idem tutore, primo ſe excuſante, & à parte adminiſtrationis, vt in numero.52. & tunc hic ſecundo loco datus verus tutor, & curator eſt, & omnia facere poteſt, quæ primus tutor facere poterat, vt in nu.54.*

Capit.19.

¶ De curatoribus adultorum.

1 CVRATORES vocãtur dati maioribus. 14. ann. minoribus tamẽ 25. annorũ ſanæ mentis, & etiam maiorib' furioſis, & mentecaptis: adulti tamen ſanæ mentis inuiti curatores non recipiunt præterquam in litem: curator autem in teſtamento dari non poteſt: datus vero ſi vtilitati minoris expediat confirmandus eſt à iudice: habenti vero tutorem alius non datur, niſi primus male adminiſtret, aut ſuis negotijs taliter occupetur, quod bona minoris adminiſtrare nequiret, aut ſi in aduerſam valitudinem incideret, vel in longam peregrinationem, vel aliud longum iter eſſet iturus, tunc enim eius loco datur curator, donec primus ſanus efficiatur, vel redeat ab itinere quo pergiſſet, ita diſponit l.13.titul. 16.part.6.

2 De curatoribus datis maioribus 14.ann.minoribus tamen.25.annorum ſanæ mentis, habemus etiam l. Regiam præcedentem, nempe.12. titulo.16.ad finem, partita.6.vbi diximus, & agit Molina Theologus de iuſtitia, & iure, tractatu.2.diſputatione.220.pagina.1353.verſiculo, curator vero, & eſt textus de iure cõmuni, in principio inſt.de curat. vbi ea redditur ratio, quia licet puberes ſint, adhuc tamen eius ætatis ſunt, vt ſua negotia tueri non poſsiñt: additur inſuper, quod dantur curatores ab eiſdem magiſtratibus à quibus, & tutores.

3 De curatore furioſi, & mentecapti diximus ſupra alio capite, obſerua tamen, quod licet iſta lex æquiparet furioſum, & mentecaptum, prout fit ſemper in legibus partitarum: differunt tamen, quia cura furioſi eſt legitima, mentecapti vero eſt datiua, licet debeat iudex, etiam mentecaptis dare curatorem legitime, vt ibi diximus, & probatur in. §.1. inſtituta de cura.ibi, tamẽ in curatione ſunt agnatorum ex l. duodecim tabularum.

4 Idem eſt dicendum in prodigo, mentecaptis, ſurdis, & mutis, & his, qui perpetuo morbo laborant, eis namque, quia rebus ſuis intereſſe non poſſunt curatores dandi ſunt, vt

Digitized by Google

vt in dict.§.1.& in l.1.ff.de curat.furioſ. Prodigo autem curator dari nõ poteſt, antequam bonis illi fuerit in
5 terdictum, in qua interdictione cauſæ cognitio requiritur ſcilicet prodigi citatione præuia ſecundum Angel.Paul.Caſtrenſ.& cæteros Doctores in l.is, cui bonis.ff.de verb. obligat. & Pomates, ad Bart. in l.qui habet.§. quolibet. ff. de tutel. litera H. & Ant.Piag.de tut.& cura. q.2.n.34.

6 Limitari tamen poteſt hoc de citatione ſecundum. Bald.in dict. l.is, cui bonis, præter quã ſi notorium eſſet illum eſſe prodigum, quia tunc non requiritur alia citatio, quod tamen non eſt ſine dubio ſecund. Pomat. vbi ſupra, quia pẽdet ab illo dubio paſſu an in notorijs requiratur citatio: & magis communis concluſio eſt quòd ipſa requiratur, Abbas tamen in cap.cum ſit Romana de appell. dicit, quod aut eſt tale notoriũ ex quo conſtat nullam eſſe defenſionem, & tunc non requiritur citatio, aut ècontra & tunc ſecus: & ita poteſt diſtingui in propoſito noſtræ limitationis. An autẽ in notorijs poſſit ferri ſentẽtia excõmunicationis monitione nõ præmiſſa nec ne? agit Bene Doct. Couar. in cap. alma mater, 1.part.relect.§.9. numero ſexto, de ſententia excommun. in ſexto, & Vgolinus de cenſur.prima Tabul. capitulo decimoſexto. §.7.fol.241.

7 Prædict.autem cauſæ cognitio requiritur etiam in datione curatoris furioſi & mentecapti, ſcilicet, vt aliqualiter de furore, vel alia cauſa propter quam datur curator conſtet l. obſeruare. ff. de curator. furioſ. vbi Bald. poſt Iacob. de Aren. quòd iudex debet adhibere medicos, qui hoc cognoſcant argumento l.ſemel. C.de re milit.lib.12.ſequitur Grego. Lopez, in dict.l.13.in gloſſa. Locos ò deſmemoriados. ad finẽ, vbi etiã quòd poteſt dari talis curator cum inquiſitione vel abſque ea ſecundum Alexand conſil. 86. viſis dubitationibus volum.2.

8 Illud tamen non eſt ignorandum quòd legitimis deficientibus iudex veniet ad dationem curatorum non tantum ex inquiſitione, ſed etiam ſine ea ſecundum Alexand. vbi ſupra, numero ſeptimo, quem etiam ſequitur Piagius dict. quæſtione.2.ſub numero.32.

Sed & alios plures caſus in quibus alijs perſonis & bonis dantur curatores congerit Anton. Piag. vbi ſupra, numero 36.cum ſequentibus.

9 Illa tamen differentia eſt in propoſito inter tutorem & curatorem, quòd licet regulariter tutor certæ rei dari non poſſit vt in l.certarum, cum duabus ſequent.ff.de teſtamẽt. tut. & ibi Bartol. aſsignat rationem Paul. de Caſtr.in l.ſi ad ſpecies. ff. rem pupil.ſaluam.for.Bart.in l.ſi hæreditas.ff.de teſtament.tuto.& in l. impuberi.ff.de tuto.& curat.dat. ab his Deci.conſi.479.expreſſa l.1.ad fin. ibi, *Otroſi dezimos que el guardador deue ſer dado para guardar la perſona del moço è ſus bienes, e non deue ſer pueſto por vna coſa, o vn pleyto ſeñalado tan ſolamente*, & ibi Gregor. Lop.in gloſſ.fi.

10 Tamen ad adeundam hæreditatem ſpeciale eſt vt tutor dari poſsit l. cum in vna.§.tutor.ff de appellat. & ibi, notant Doctores & Paul. in dict.l.& ſi ad ſpecies & prædict.allegans Baeç.de decim. tuto. capit.17. numero ſecundo: curator tamen bene poteſt dari ad vnum actum l.non tantum.ff. de tutor. & curator. dat. ab his Bartol.in dict. leg. certarum, columna prima, ad finem & plures alios citans idem probat Baeça, vbi ſupra, num.3.

Vlterius circa illa verba noſtræ l. 13.ibi, *Pero los que ſon en acuerdo non pue*

Digitized by Google

deu ſer apremiados que recibantales guardadores ſi no quieren: obſeruādum eſt idē probari in dict. §. 1. Inſt. de curat. ibi.
11 Item inuiti adoleſcentes curatorem non accipiunt ipſi tamen curatores inuiti dantur ſecundum Bart. in l. illud. ff. de tut. & curat. dat. ab his: ſiue
12 dentur principaliter negotijs & ſecundario perſonæ, vt in. l. fina. in princip. C. de adminiſtrat. tuto. ſiue principaliter dentur perſonæ mentecapti & furioſi ſecundum Salicet. in l. 1. C. qui petāt. tut. Gregor. Lopez, in dict. l. 13. in gloſſ. Apremiados, & optime Carol. Molin. in conſuetud. Pariſ. titul. 1. §. 6. gloſſ. 6. numero. 9. cum enim hi publico munere fungantur & neceſſario, quia dātur perſonis vel propter perſonarum inbecillitatem vel incapacitatē vt in d. l. fi. in princ. C. de adminiſtr. tut. merito, vt inuiti etiam, niſi legitimā excuſationem habeant, conſtituātur, ſecus eſt ſi propter aliam cauſam cōmittatur cura rerū tantū, tūc enim eſt officiū priuatū & per ſe voluntarium, quia perſonæ neceſſitas maiori indiget prouiſione, & ſubuentione, ita Molin. vbi ſup.
13 Hinc eſt, vt curator bonorū non detur inuitus. l. 2. §. quæritur, & ibi, Bart. ff. de curat. bon. dan. Bald. & Salic. in l. tuto. C. de neg. geſt. Odofred. in tractat. de cur. bon. dand. num. 43 Bart. in l. qui habet. §. ſi pupillus, nu. 2. ff. de tutel. vbi limitat ſi adſit cauſa ſequitur plures referens Baeç. de decim. tut. cap. 16. num. 23. & ante eum Carol. Molin. vbi ſupra. nume.
14 2. vbi etiam quòd commiſſarius nō tenetur acceptare commiſſariam, & quòd officium ſequeſtri eſt voluntarium & non neceſſarium.
15 Fallit etiā ex neceſsitate, vt quia res ſunt in periculo & non poteſt aliter commode prouideri, quam per deputationem curatoris & nullus voluntarius inuenitur, tunc enim cogitur etiam inuitus text. eſt in dict. §. quæritur & ibi, gloſſ. & Angel. Carol. Molin. vbi ſupra. nu. 3. vbi idem putat nedum propter neceſsitatem, ſed etiam propter commoditatem, vt ſi non ſit idoneior quam Titius, qui eſt vicinus & habet notitiam rei prehenſæ, & pertenentiarum eius & peritiam gubernandi, nec habet aliquā rationabilem excuſationem puta quòd ſit conſanguineus, vel affinis illius cōtra quē proceditur, vel multis litibus, aut tutelis, aut alijs negotijs valde implicatus, tunc enim licet perquirendo forte, poſſent alij voluntarij idonei ſed non ęque reperiri, putat Molineus commoditatem adminiſtrationis cum ceſſatione alterius incommoditatis Titij eſſe cauſam ſufficientem, vt iudex ex officio poſsit ſi velit, & vlterius de alijs inquirere, non grauatur deputare Titium etiam inuitum ad huiuſmodi curam; ſic tamen, vt ponat ſolum operam & non impenſam aliquam de ſuo & ita videtur ſentire Bald. in l. 1. in fin. ff. vbi pupill. educ. deb. ſequitur Curt. in tracta. de ſequeſtrat. quęſtio. 2. quos ad hoc refert, & ſequitur Mol. vbi ſup. num. 3. qui num. 4. intelligit poſſe inuitum cogi demum à iudice & cauſa cognita, ſecus ab apparitore & officiali judicis habentis commiſsionem ad exequendum prehendendum & commiſſarios deputādum; non enim poſſet inuitos deputare etiamſi nullos voluntarios inueniret, ſed debet opponentes, vel recuſantes ad diem certam euocare corām iudice dicturos cauſas oppoſitionis & recuſationis & compellendos ad commiſsionem ſuſcipiendā: ſecus eſſe dicit. num. 5. in exequutore mixto, qui eſt iudex delegatus, & numero ſexto, idem probat etiam

Digitized by Google

etiam in mero exequutore, quando deputatio curatoris eſt magnæ neceſsitatis & non poteſt pati dilationem, & agitur de periculo magnæ rei, tunc namque neceſsitati parendum eſt quantum ſaluo juris ordine fieri poteſt, vt ibi latius per eum.

16 Fallit etiam prædict. reg. Principalis, quæ habet quód curator bonorum non datur inuitus, vt procedat niſi ad mãdatum & præceptum ſpeciale ſupremi principis, cui omnes ſubditi obedire tenentur, cap. 2. de maior. & obed. ita Molin. vbi ſupra, nu. 8. addẽs quòd ſi ſe minus idoneum vel impotentem, aut alia neceſsitate impeditum ſentiat debet reuerenter notificare & ſupplicare principi pro exoneratione ſua, tunc Princeps, qui eſt iuſtitiæ vigor. l. prohibitũ in fi. C. de iur. fiſ. lib. 10. & ipſa iuſtitia & lex animata, vt in auth. de conſult. ad fin collatione quarta non patietur quemquam ſupra vires onerari.

17 Similiter curator ad litem vel ad lites non datur inuitus, nec cogitur acceptare officium ſecundũ Iacob. de Are. & Bart. in l. qui habet. §. ſi pupillus per tex. ibi. ff. de tutel. Bald. in l. quę fortuitus. nu. 16. C. de pign. act. Alex. Bald. & Salic. in l. tutori. C. de negot. geſt. Alex. cõſ. 122. lib. 1. & cõſ. 85. lib. 2. Angel. Aret. in princ. Inſtit. de curat. col. fin. verſi. quid ècontra

Fundamẽtũ huius opinionis duplex eſt prim ex d. §. ſi pupillus, vbi dicitur talem curatorem neminem dari poſſe niſi præſentem, ex quo innuit, ꝙ nõ niſi volẽs & acceptãs dari poteſt, alioqui fruſtra requireretur eius præſentia, quia qui inuitus deputari poteſt, eius pręſentia non curatur, tunc enim etiam abſens deputatur, l. illud, ff. de tut. & curat. dat. ab his.

Secundũ fundamẽtum eſt text. in auth. vt liceat matri, & auię in princip. in verſ. ſi vero forſan collat. 8. vbi loquitur de Gubernatore ſiue curatore dando certæ rei filij familias minoris & clare innuit text. nolentẽ non cõmitti: & ſic videtur ꝙ iura de coactione tutorũ & curatorũ intelligantur prout etiã loquũtur de tutoribus vel curatoribus generalibus ſiue vniuerſalibus tantũ & nõ de curatore ſpeciali ad certã rẽ, & ſic nec de curatore ad lites tantũ, vel ad vnam certã litẽ tantũ, quoniam in defectu iſtorũ nõ eſt tantũ periculũ, ſicut in defectu generalis adminiſtratoris, vnde dicta iura nõ debẽt ad iſtos extendi vt pũctualiter decidit Are. cõſ. 29. diligenter & mature col. 4. verſi. præterea ſicut, ſub num. 4.

His tamen non obſtantibus contraria ſententia, nẽpe, vt curator ad litẽ vel lites poſsit inuitus dari tenẽt Oldrad. cõſi. 59. vertitur indubiũ in fin. Alber. in Rubr. circa mod. C. de in lit. dand. tut. vel cur. & Specul. in titul. de curat. §. cum autem verſic. ſed numquid inuitus, & ibi Ioan. Andre. in addit. in verſ. ſpecialem cum quo tranſit Ange. in dict. l. 1. §. quæritur. ff. de curat. bon. dãd. Ioan. Faber. in. §. item inuiti Inſtit. de curat. Bald. in dict. §. ſi pupillus & ſentit Bartol. in l. eandem quæſt. 6. verſ. ſecũdo caſu. ff. de duob. reis & inquit Carol. Mol. d. §. 6. gl. 6. n. 11. ꝙ hãc putat de iure veriorẽ, & procedere ſiue ſit curator generalis ad oẽs lites, ſiue ſingularis ad vnam certam tantum, ſiue etiam ad certum actum, vel contractum tantum, vt in l. non tantum. ff. de tutor. & curator. dat. ab his, non enim in hoc facit differentiam quantum ad hũc articulum, tum quia in vtroque agitur de neceſſaria ſubuentione perſonæ & eius legitimatione, tum quia

O 2 eſt

eſt tex.apertus in l.munerum.§. defenſores.ff.de mun.& honor. defenſionem certæ cauſæ agendæ, vel defendendæ, æque eſſe munus publicum perſonale & neceſſarium, ac defenſio generalis quæ committitur ſyndico:ad hoc ergo, vt cura ſit munus publicum ſufficit quòd detur ad legitimationẽ ſiue integrationem perſonæ, cum qua opinione videtur etiam tranſire Baeç.de decim. tut.capitul.decimoſeptimo, numero decimoſeptimo, & tenet Anton. Piagius, de tutor. & curator. quæſtione ſecunda, numero. 61. & ita eſt tenendum & obſeruatur quotidie in praxi & dicemus infra, numero.20.

Non obſtat, primum fundamentum partis contrariæ nempe dict.§. ſi pupillus, quia ibi nõ fruſtra deſideratur præſentia deputandi curatoris, non propter intereſſe futuri curatoris, nec adhoc vt conſentiat, ſed propter iuramentum à curatore præſtandum & propter intereſſe pupilli & cauſæ iam actu motæ egentis actuali & præſenti defenſore qui ſtatim poſsit inſtrui & ſtatim agere, vel defendere, quæ non poſſunt fieri nec obtineri ab abſente.

Ad verſ.ſi vero forſan. reſpondetur, non concludere nec probare contrarium, ideo debet intelligi ſecundum alia iura, ita reſpondet Molineus, vbi ſupra, & tandem inquit, quòd ita quotidie in iudicijs practicatur: addit etiam quòd licet hanc opinionem admittat, non tamen id ita procliue eſt ac ſi de generali curatore ageretur, in quo verſatur maior neceſsitas & maius periculum & ſic cautius & aſtrictius agendum in eo deputando, quam in particulari, vnde non male videtur dixiſſe Gregorius Lopez, in dicta lege decimatertia, in gloſſa, Apremiados, ad fin. quòd curator ad litem debet dari volens & ex cauſa poſſet inuitus dari: ſed melius diceret per cõtrarium, nempe, vt curator inuitus detur ad litem vel lites, ſed ex cauſa legitima excuſetur.

18 Sed vt ad curatorem bonis & perſonæ adultis dandum, vt eum inuiti adoleſcentes non accipant, redeamus: hoc dupliciter eſt moderandum, primo, quòd ſi ſemel eum acceperunt teneantur & coguntur ſtare ſub eius cura vſque ad 25. annum ſecundum Abb. conſil. 91. volumine primo, quem refert, & ſequitur Gregor.Lopez, in dicta lege decimatertia, in gloſſ. Apremiados, in principio, & Baeça de decim.tuto.capitulo tertio, numero decimoſexto, Molin. Theolog. vbi ſupra columna.1353. ad fin.

19 Secundo, quòd non procedat prę dict. regula, ſi rex mandet dari adulto curatorem, quia tunc dandus eſt curator etiam inuito, ita Rebuff. in primo tom.Comment. ad ll.Gallicas in titulo de ſentent. prouiſio. articulo tertio, gloſſ.2. numero.10. fol.278.

20 Tertio in litem vel ad lites adulti etiam inuiti curatorem recipiunt d. §.item inuiti, ibi, præterquam in litẽ Inſt.de curat.& l. qui habet, §. ſi Pupillus. ff.de tutel. & dict.leg. 13. ibi, *Fueras ende ſi fizieſſen demanda à alguno en juyzio, o otro la fizieſſe a ellos, ca eſtonce los juzgadores les puedendar tales guardadores como eſtos*, idem probat l.11.tit.2 patit.3.diximus latius ſupra, nu.17.

21 Pupillo carenti tutore poteſt etiam dari curator ad litem Alexan. conſilio. 122. videtur prima facie, volumine primo, Gregor. Lopez, in dicta leg.decimatertia, in gloſſa, Ca eſtonce, ad fin. & hoc nõ tantũ ad lites,

Digitized by Google

tes, ſed ad negotia peragenda. l. 1. §. ſi curator. ff. de eo, qui pro tut. quod ſi pupillus illũ nominare no-
22 lit iudex ex officio eum nominat, ſecundum Matthæum de Afflictis deciſione Neapol. 256. numero. 2. & etiã non petentibus dantur per rationem, quam ponit Ripa in l. 4. §. hoc autem iudicium, numero. 41. ff. de damno infecto, quem ſequitur Piagius de tutor. & curator. quæſtione 2. numero. 66. vbi numero ſequenti, quod illum curatorem ad lites dabit iudex, qui liti præerit, etiam quod ſit delegatus ſecundum Bartolum in l. finali. §. ſed & ſi quis per illum tex
23 tum, C. de adminiſtratione tutorum quẽ text. non eſſe alibi teſtatur Alex. in l. 1. nu. 21. ff. de iuriſd. omn. iud. & Angel. in princi. n. 5. Inſt. de curat. & tamen in cæteris caſibus curatorem dabit iudex ordinarius, & idem, qui dat tutores ſecund. Specul. in tit. de curat. §. viſo in princ.

Quæ autem dicta ſunt de curato-
24 re dando impuberi ad litem procedũt ſi maior ſit ſeptennio, nam ſi eſſet infans omnino dandus eſt tutor, non vero curator, ita Alex. conſ. 122. videtur prima facie ad finem libri primi Matth. de Afflict. deciſ. Neap. 292. numero. 4. ſequitur alios allegans deciſ. Pedemont. 89. numer. 1. 7. 8. 6. & Anton. Piag. vbiſupra, numero. 59. non enim, niſi præſenti, & petenti datur, vt in dicta l. qui habet §. ſi pupillus, & ibi gloſſa, & Bartol. ff. de tutel. & infans, fari, id eſt, ordinate loqui nõ poteſt, quia nõ intelligit quę agit text. in. §. pupill' verſ. ꝙ diximus inſt. de inutil. Stipul. l. final. ff. rem. pupill. ſaluam fore l. fin. ff. de iur. & fact. ign. cum ſimil. congeſtis per deciſ. Pedemont. vbiſup. n. 2.

Et melius eſt vt vnus tantum cu-
25 rator ad litem detur, quamplures, quamuis etiam plures dari poſſunt dummodo inſolidum hoc fiat, vt per Bartolum in lege cum ſemel. ff. de tut. Antonius Piagius vbi ſupra, numero. 60. nec dantur his, qui habent tutores, niſi ſit lis cum eis Socinus iunior conſilio. 46. magnifice, ac iuſtiſsime, num. 4. & 6. lib. 1. Piag. d. quæſt. 2. num. 62. vbi num. 64. cauendum eſſe admonet, vt quando tales curatores dantur, notarius diligens ſit, vt in inſtrumento curæ apponat quod præſens datur præſenti ſecundum Bart. in l. 3. §. ſi pupillus num. 2. ff. de tutel. Math. de Afflict. d. deciſ. 262. num. 5. inſuper, etiam bene faciet, ſi apponat, & petenti maxime in pupillo, vt text. in d. l. qui hab. §. ſi pupillus, el. 2. quãuis ſecus dicendũ ſit in curatore dato furioſo, vel prodigo, quibus etiam non petentibus dantur Piag. vbiſup. d. quæſt. 2. num. 65. & 66. & diximus ſupra.

26 Curator ad litem, quandocunq; reuocari poteſt, licet ſecus ſit in tutore Bart. & Alberic. in l. ſi quis cum, §. Iulian. ff. de procurat. l. curatorem C. qui dari tut. poſ. Alber. in Rubr. n. 8. ff. de procurat. quos ad hoc referr, & ſequitur Bae. de decim. tut. ca. 17. num. 19. vbi alia in propoſito curatoris ad lit. agit.

27 Curator tamen ad litem, vel ad lites, cũ nihil recipiat nec ei ſolui poſſit, inuentarium facere non tenetur, vt poſt alios probat, & tenet Carol. Mol. in d. §. 6. gl. 6. n. 2. tit. 1. & Baeç. d. c. 17. n. 16.

28 In text. regio dict. l. 13. tit. 16. p. 6. ibi, *Otroſi dezimos que el curador non deue ſer dexado en el teſtamento. pero ſi fuere y pueſto, è el juzgador entendiere que es apto del moço deuelo confirmar*: idem probat text. in dict. §. 1. Inſtit. de curat. in verſi. ſed curatorem, & c. & l. 1. §. fin. & l. 3. in verſic. an autem. ff. de confirm. tut. l. tutelę. §. curat. C. de teſta. tut. & l. curatorem. C. de neg. geſt.

O 3 Circa

iudicis ſequitur Menoch.conſi.380. num.1.volum.4.

33 Quinimo ſi ex diſpoſitione ſtatuti poſsit dari tutor habenti tutorem, talis datio erit nullius momẽti, ſi cõtingat quod contutor vna die petatur & eadem die fuerit datus à iudice ex quo propter temporis breuitatem præſumptio eſt, iudicem nõ diſcuſſiſſe vtilitatẽ pupilli, ita Petrus de Ancha.conſ.36. viſa quadam petitione per totum & præcipuè nu.4. quẽ refert & ſequitur Curt. Senior conſi.46.ſuper controuerſia col. 3. verſi.& in propoſito Thom. Serra. caut.vltima, col.4. Pariſ. vbi ſupra, nu.3.Menoch.etiam vbi ſup. nu.3.

34 Excipiuntur à noſtra l. regia caſus ſequentes. *Si aquel que lo tiene en guarda fueſſe ome de mal recado, o tal que oonieſſe de ver tanto en lo ſuyo que no pudieſſe aliñar los bienes del huerfano, o ſi enfermaſſe, o onieſſe de yr en romeria, o en otro gran camino, ca eſtonce pueden le dar otro guardador que lo guarde en lugar de aquel à quien dizen en latin,* curator, *faſta q̃ el otro ſea ſano, o torne del camino, do onieſſe ydo.*

35 Item ſi teſtamento datus tutor, vel à prætore, aut præſide, idoneus non ſit ad adminiſtrationem, nec tamen fraudulenter negotia adminiſtraret ſolet ei curator adiungi: item loco tutorum, qui non in perpetuũ,

36 ſed ad tempus à tutela excuſantur ſolent curatores dari dict.§.interdum, verſic. item ſi teſtamento inſtit. de curator.

37 Et generaliter quoties tutor aduerſa valetudine, vel alia neceſsitate impeditur, quo minus negotia pupilli adminiſtrare poſsit, & pupillus, vel abſens, vel infans ſit, quẽ velit actorẽ periculo ipſius tutoris, prætor, vel, qui prouinciæ præeſt conſtituet, vt in.§.quòd ſi tutor, qui eſt final. Inſtitut. de curator. itaque quando pupillus habet tutorem impeditum in eius locum datur ſibi coadiutor ſecundum Bart.in l. ſolet numero tertio, ff. de tutel. & iſte quidem tantum durat, quantum neceſ-

38 ſitas.l.neque.C. de procurat. refert Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſtione quarta, numero quinto, & probatur in hac le. noſtra. 13. ad fin. in verſicul. *ca eſtonce*, in verbis ſupra relatis & in l.1.C.in quib.caſi. tut. hab.&c.

39 Similiter quando fuerunt dati plures tutores teſtamento & vnus ex his remouetur, aut decedit, tunc poterit dari alius tutor, quantumcũque pupillus tutorem habere dicatur ſecund. Corn.conſi.175. in præſenti conſultatione in princ. & nu.8. lib.3. quẽ refert & ſequitur Anton. Piag.dict.quæſt.4.num.4.

40 Ex iuſta igitur cauſa, ſcilicet ſi tutor ſit impeditus datur alius tutor, puta propter valetudinem, vt vidimus & probatur in noſtra l. Regia, ſenium, furorem, vel ſurditatem pri-

41 mi tutoris.l.1.ff.de tutel. item ſi primus tutor relegatur ad tempus, l.licet in fi. C.in quibus caſib.tut.hab. vel ſi ab aliqua parte adminiſtrationis ſe ſe excuſet, puta ſi pupillus habeat bona in diuerſis regionibus, & ſolus adminiſtrationi non ſufficiat, vt in l. 3. C. eodem titulo, & in l. propter litem.§.1.ff. de excuſat.tut. idem ſi primus tutor abſit cauſa reipublicæ vt in l. ſi quis abſuturus. ff. de ſuſpect.tut.l.quæſitũ.ff.de tut.imo vel alias eſſet lõgũ iter iturus, vt in noſtra l.reg. & tradit Bae.vbi ſup.d. c.8.n.3.itẽ in locũ ſuſpecti, qui conuictus ac remotus eſt, & in locum excuſati, vel defuncti vel relegati tutoris alius idoneus tutor ſententia competentis iudicis conſtitui ſolet.dict.l.licet.

42 Præterea ob augmentum facultatum, curatores adiungi ſolent, nõ

tamen prius dati tutores adminiſtra
tione eorum liberantur, vt in l. fin.
C. in quibus caſ. tut. hab. vbi etiam
quòd ſi, is, qui adminiſtrauit tẽpore
finitæ tutelæ fuit ſoluendo, ſequuti
temporis periculum ad tutorem nõ
pertinet.

43 Præterea dum dict. l. 13. ad fin. ti-
tulo. 16. partita. 6. appellat curato-
rem datum habenti tutorem im-
peditum videtur approbare opi-
nionem Irnerij, quæ etiam fuit opi-
nio Placentini de qua in Rubrica. C.
in quibus caſib. tut. hab. vt ibi dicit
Azo. in ſumma, tametſi ipſe Azo te
neat quòd etiam dicitur tutor in præ
dict. caſibus ſpecialibus: idem tenet
Salicet. in dict. Rubrica, & in l. 1. C.
eodem titul. quod etiam probatur,
in l. penult. ff. de tute. & in authent.
de nupt. §. ſin autem collatione. 4. &
tenet alios referens Baeça dict. cap.
8. num. 4. poſſet ergo iudex ſecund.
44 Gregor. Lopez, in dict. l. 13. glo. fin.
facere vtrumque, vel tutorem ſcili-
cet dare, vel curatorem, & erit vti-
lius, quòd detur tutor, vt ibi dicit
Azo.

45 Et finiatur officium iſtius tutoris
vel curatoris ſublato impedimento
primi tutoris, vt in noſtra. l. regia ca
uetur in fine ipſius & ſupra diximus
& probat late Baeça dict. cap. 8. nu.
16. ſimiliter & poſt pubertatem mi-
noris, ſicut & ipſa prima tutela, vt
in l. 2. C. in quibus caſib. tut. hab. vbi
notant Bart. Bald. & Salic. quos re-
fert Baeça de decim. tut. c. 8. nu. 10.

46 Vlterius eſt obſeruandum, quòd
cum ſecundus datur, ſi primus deſi-
nit eſſe tutor, vt cum alijs probat
Baeç. dict. capit. 8. num. 6. veluti
ſi tutor rei publicæ cauſa abſit, quia
datur in locum eius curator & pri-
mus deſinit eſſe tutor, vt in l. 1. C. in
quibus caſibus, tuto. hab. & ibi Do-
ctores, probatur etiam in l. ſi tutor,
reipublicæ. ff. de tutor. & ratio.
diſtr. & ibi notant Alberic. & com
munem Baeça, vbi ſupra, nume. 17.
& hic ſecundus habet liberam, ge-
neralemque adminiſtrationem, vt
habebat primus ex Alberic. in dict. l.
fin. C. in quibus caſib. tuto. hab. &
Baeça, vbi ſupra, dict. cap. 8. num. 7.
& tenetur hic ſecundus eadem ſo-
lemnia obſeruare ſecundum Barto.
in l. tutor, qui repertorium colum. 1.
ff. de adminiſtrat. tut. poſt Dyn. Al-
beric. in l. de creationibus, columna
penultim. C. de epiſcop. audi. Baeç.
dict. capit. 8. num. 9. quòd proprio
periculo rem adminiſtrat. ſecund.
Barto. vbi ſupra & alios, quos refert
ex l. 1. & 2. C. in quib. caſib. tut. hab.

47 Hic tamen ſecundo loco datus tu-
tor magis adminiſtrator rerum,
quam curator eſſe intelligitur, l. ſo-
let. ff. de tutel. & ſic regulariter & im
proprie appellatur curator & pro-
bat cum alijs Baeça, vbi ſupra, dict.
capit. 8. num. 13. vnde in his omni-
bus, quæ iuris ſunt authoritatem in-
terponere nõ poteſt & ſi huiuſmodi
aliquid ipſo authore geſtum ſit non
valet ſicuti factum abſque authorita-
48 te tutoris, l. curatore. ff. de autho. tut.
non ergo curator hic poterit aliena
re nec obligare pupillum, nec alia
gerere, quæ iuris ſunt, ſed tantum
bona adminiſtrare & conſeruare,
fructus colligere & recõdere, quòd
eſt proprium officium curatoris bo
norum, vt probat hæc omnia alios
allegans Baeç. dict. cap. 8. num. 14.

49 Addens etiam num. 14. quòd li-
cet curatore authore adoleſcens poſ
ſit adire hæreditatem; vt in l. cum
quidam. C. de adminiſtr. tut. tamen
ſi habenti tutorem adiungitur ex
aliqua cauſa curator hæreditatem
adire non poteſt. l. cum in vna §. tu-
tor. ff. de appellat. & ibi Bartol. Do
ctores in l. potuit. C. de iur. delibe.
& in

Digitized by Google

& in l. pupillus ſi fari.ff.de acquirẽd. hæredit. quia curatori dato habenti tutorem minus iuris & poteſtatis conceditur, quam tutoribus & curatoribus adoleſcentium: habent ergo hi curatores maiorem poteſtatem, vt nominatim notat gloſſ. in dict. l. ſolet.ff. de tutel. verbo quam curator, Azo in ſumma. C. in quib. caſib. tut. hab.

50 Sed vt materia hæc liqueat, diſtinguendi ſunt tres, vel quatuor caſus. Primus eſt, quando primus tutor reipublicæ cauſa abeſt, & datur in locum eius curator, & tunc primus deſinit eſſe tutor, & ſecundus curator eſt, vt prædiximus.

51 Secundus caſus eſt, quando per dationem ſecundi curatoris, quis deſinit eſſe tutor in perpetuum, puta ſi primus tutor factus ſit furioſus, vel mutus, & tunc ſecundus in locum iſtius ſuffectus tutor eſt l. penultima.ff. de tutor. idem eſt cum mater tutrix filiorum tranſit ad ſecunda vota, in locum enim eius datur alius, qui vere tutor eſt, vt in authentica de nupt.§.ſin autem, & diximus ſupra ſuper l. 12. titulo. 16. part.6.cap.17.

52 Tertius caſus eſt, quando quis poteſt ſe excuſare à parte tutelæ, puta ſi pupillus habet bona in diuerſis regionibus, & tutor videns ſe obligatum eſſe omnia adminiſtrare, & imparem ſe eſſe tanto negotio vtitur excuſatione quoad bona ſita in alia regione, petitque pupillo, quoad illa tutorem alium dari, tunc namque ipſe quoad illa deſinit eſſe tutor, vt in dicta l. propter litem.§. final. ff. de excuſatione tutorum, & ſecundo loco datus erit verus tutor quoad ea.

53 In alijs autem caſibus in quibus habenti tutorem dari poteſt, puta ſi tutor ſit valetudinarius, vel ſenio confectus, vel his ſimilibus, ſecundo loco datus non eſt vere curator ſed adminiſtrator, & ita loquitur textus in dicta, l. ſolet. ff. de tutel. vbi dicitur, ſolet etiam aliquando curator dari tutorem habenti, propter aduerſam tutoris valetudinem vel ſenium ætatis, qui magis adminiſtrator rerum, quam curator eſſe intelligitur, ita diſtinguit Angelus in Rubrica C. in quibus caſibus tut. habet. prout eum refert, & ſequitur Baeça de decim. tutorum dicto capite octauo, numero decimo ſeptimo; & in hac ſpecie procedit, quod ſupra diximus numero.47. in verſiculo, hic tamen ſecundo loco datus, vſque ad verſiculum, ſed vt materia hæc excluſiue.

54 Cæterum in tribus caſibus huius diſtinctionis præcedentibus, cum primus tutor deſinit eſſe tutor, & ſecundus verus tutor; vel curator ſit conſequitur, vt omnia poſsit facere, quæ primus tutor facere poterat, quia ipſe tutor deſinit, & in locum eius ſuffertur ſecundus: & ita intelligo materiam hanc.

SVMMARIA.

Capit. 20.

1 *LEGIS. 14. titulo. 16. partita. 6. litera refertur, & caſus figuratur, atque per totum c. declaratur.*

2 *Debitores, vel creditores minores non poſſunt eſſe eorum curatores: & quid debeant iurare ab initio circa hoc.*

3 *Debitor minoris non poteſt eſſe eius tutor.*

4 *Tutor, vel curator minoris eſſe non poteſt, qui eius rem poſsidet, nec habens rem communem cum eo nu. 5.*

6 *Tutores teſtamentarij an poſsint eſſe debitores, vel creditores minorum vbi diſtin-*

diſtinguitur an hoc ſciuerit, vel ignorauerit teſtator, ſufficit tamen aliter de ſcientia conſtare, quam ex verbis teſtamenti, vt in n.7. in dubio autem præſumitur ignorantia, vt in num.8.

9 *Fideiuſſor debitoris pupilli eius tutor eſſe non poteſt.*

10 *Tutor pupilli eſſe non poteſt ille, cuius filius eſt debitor, aut creditor minoris ſi pater habet vſum fructum in bonis talis filij,*

11 *Mater, vel auia, & ſi ſit debitor filij poteſt eſſe eius tutrix debito in ſua natura durante, vbi idem in patre, auo paterno, & materno, probatur ſecus in fratre: agitur etiam hic, an pater repellatur à tutela, eo quod filius ei⁹ ſit debitor, vel creditor pupilli: filius tamen bene poteſt eſſe tutor, licet pater eius ſit debitor, vel creditor, vt in numero.12.*

13 *Debitor modicæ quantitatis poteſt eſſe tutor, vel curator minoris, & quid ſi lis ſit ſuper eo debito.*

14 *Lis non excuſat à tutela, vel cura ſuſcipienda, niſi ſuper omnibus bonis, vel ſuper hæreditate controuerſia ſit.*

15 *Colonus Regis eidem obligatus non poteſt eſſe tutor, vel curator minoris, & num. 16. quomodo intelligatur.*

17 *Tutor durante tutela non poteſt vectigalia conducere; conducta tamen antea retinent, vt in numer.18.*

19 *Gabellarum conductores, an excuſentur à tutela?*

20 *Miles actu ſeruiens tutor, aut curator etiam volens eſſe non poteſt.*

21 *Cæcus tutor, aut curator eſſe non poteſt ſi vtroque oculo careat, ſecus ſi vno tantum.*

22 *Impeditus morbo perpetuo tutor, vel curator eſſe non poteſt, temporali autem morbo impedito, interim datur curator, & numero.28.*

23 *Excõmunicatus publicè, & nominatim denunciatus, tutor, aut curator eſſe non poteſt: alias ſecus.*

24 *Teſtamenti factionem paſſiuam non habens tutor aut curator eſſe non poteſt, nec mulier, vt in numero.25. nec ſeruus, vt in numer.26.*

27 *Tutor datus à patre, qui cauſam mutauit, puta quia de amico factus eſt inimicus, vel de diuite pauper non eſt cõfirmandus à iudice.*

29 *Iudæus hodie repellitur à tutela Chriſtiani.*

30 *Maritus non poteſt creari curator vxoris ſuæ, & num.31.*

31 *Socrus datus curator nurui ſuæ poſt cõtractas nuptias debet ſe excuſare ne incidat in infamiam.*

32 *Maritus non prohibetur dari curator ad litem vxoris ſuæ, niſi lis eſſet magni præiudicij.*

33 *Vitricus, an poſſit eſſe tutor ſui priuigni? remiſſiue.*

34 *Minor per contractum matrimonij, an efficiatur maior, ita quod liberetur à curatore ſuo? negatiue reſoluitur, & tũc curator cogetur ei alimẽta, & ſumptus iuxta vires facultatum eiuſdem miniſtrare, & poterit etiam tunc minor veniam ætatis, à principe impetrare, vt in num.35.*

Cap.20.

¶ De his, qui non poſſunt eſſe tutores.

1 EPISCOPVS, aut religioſus nõ poteſt eſſe tutor, neq; diuinis auocet: ſed clerici ſeculares etiam ſacerdotes poſſunt eſſe tutores ſanguinis prætextu, ſi intra quatuor menſes ex quo conſanguineum cum filijs ſine tutore deceſſiſſe ſciuerint coram iudice ordinario loci venerint, & tutelam petierint:

rint:item, nec pupilli debitor, niſi ſit teſtamentarius: neq; obligatus ad Regis ratiocinia, nec miles dũ extra domũ in regis occupatur ſeruitio, vel alterius ſui domini in officio militię item, nec mutus, nec ſurdus, nec valetudinarius, ita cauetur in l. 14. titu. 16. part. 6.

De epiſcopis religioſis, & alijs clericis diximus ſupra capite. 1. ad ibi dicta remitto lectorem, de muto, & ſurdo diximus ſupra capit. 7.

In textu ibi, *los que fueſſen deudores de los moços no pueden ſer guardadores de ellos*, concordat cum iure communi, quo excipitur non ſolum minoris debitor, ſed etiam creditor, & qui minoris res tenet: & cauetur, vt qui antea erat curator, ſi minoris creditor efficiatur, non ſine adiuncto curatore adminiſtret: quare ab initio curator minoris creatus debet probare, vel iurare, ſe credere minorẽ obligatum, vel res eius tenere: nam ſi taceat, actionis ſuſtinebit iacturã item ſi debitor taceat, nec redhibitione, nec alia tempore adminiſtrationis ſolutione iuuabitur, & ſi actionis ceſsionem aduerſus minorem ſuſceperit, & ea vti non poteſt, etiam cura depoſita, nec cedens agere debet, cum in legem cõmiſerit, licet ceſsio pro iuſtis cauſis facta ſit, ſed minor lucrabitur, quod etiam procedit in omni cura prodigorum, furioſorum, ac dementium, & omnium quas introducunt leges, ita cauetur in authentica, vt hi, qui oblig. ſe perhib. hab. res min. in principio per totum, collatione. 6. & in authent. minoris debitor. C. qui dar. tut. vel curat. poſſunt, refert Molina Theologus de iuſtitia, & iure, ſecundo tractatu diſputat. 221. columna. 1365. cum ſequenti.

3 Circa quorum iurium praxim, & intellectum. Primo obſeruandum eſt, ipſa procedere, etiam in tutela, tum quia eſt eadẽ ratio prohibitionis, ergo, & idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. à Titio in fine primi reſponſi. ff. de verborum. oblig. tum etiam ex dicta authentica, vt hi, qui oblig. &c. in principio, in verſiculo, ſed & ſi quis, ibi, ſed adiungi tutorem aliquem, aut curatorem &c. & in verſ. Sancimus, ibi tutelam non contingere, neque curam, & colligitur etiam ex authentica, vt ſine prohibitione mater. §. 1. ex quibus iuribus, ita tenet gloſſa, verbo ad curationem, in dicta authentica, vt hi, qui oblig. & in dicta authentica minoris debitor verbo, ad curatione in principio, & ibi Cyn. quæſtione. 1. & tenent omnes ſecundum Bartol. ibi, numer. 10. in fine, & Salic. numero octauo in fine, & Mayner. in l. quo tutela numero. 25. ff. de regulis iuris, & Curt. iunior in l. final. numero. 69. C. de edicto Diui Adrian. tollend. ſequitur plures allegans Baeç. de tut. & curat. capite. 3. ſub numero. 11. eſtque recepta omnium ſententia, vt profitetur Caldas in repetitione l. ſi curatorem habens in parte ſine curatore conſtitutus, numero. 103. & iterum ſub numero. 105. vbi, quod fatetur eã cõmuniter receptã, Iaſ. in Rubrica. numero. 13. ff. de regul. iuris, ac multi alij C. de in integ. reſtit. mino. eſtque veriſsima, & recepta obſeruatio, & probata in noſtra l. reg. 14. in verbis præcitatis, ibi, *Non pueden ſer guardadores dellos*, quæ verba, & tutelam, & curam recte comprehendunt, quam l. vt expreſſe confirmãtem communem hanc ſententiam allegauit Caldas vbi ſupra, dicto numero. 105.

4 Secundo obſeruandum erit, procedere illa iura, etiã in illo, qui rem minoris poſsidet, quia inſtrumenta pertinentia ad eam poſſet ſubtrahere

re, vt in dicta authentica, vt hi, qui oblig. ibi, nec vbi ad cautionem iuretur, aut alias probationes, quæ erãt minoris corrumpat, ſed videtur ad hoc textus expreſſus in dicta authentica minoris debitor, ibi, aut, qui minoris res tenet, vbi gl. 1. ibi quidã tamẽ hanc opinionem probauit, & ſequitur Bart. ibi, n. 7. & 8. vbi quod ita cõiter tenetur, idem profitetur Salicetus. vbi num. 7. & cõmunem dicit Angel. in. §. fin. col. 2. num. 5. Inſtit. de curator. de auth. tut. vbi quod ab iſta communi opinione non eſt recedendum & Mainer. in dict. l. quo tutela num. 32. & quamuis lex noſtra regia. 14. tit. 16. par. 6. hunc caſum non exprimat, ſed tantum, *De los deudores de los moços*, nihilo minus tamen cum in eo non dicat contrarium remanet ſub diſpoſitione iuris communis ac proinde obſeruandũ erit, quod ex iure cõmuni retulimus argumento. l. cõmodiſsime cum ſimil. ff. de lib. & poſthum. præmaxime cum poſsidens res minoris dicatur eius debitor illarum rerum ac proinde comprehenduntur ſub verbis noſtrę l. 14. ibi, *Los que fueren deudores de los moços*. 6

5 Quinimo idem eſſet ſiquis haberet res communes cum minore vt tenet gloſſ. 1. d. auth. minoris debitor ibi, item quid ſi habet quam Doctores comuniter approbant aduerſus gloſſ. contrariam l. quod res C. de excuſat. tut. teſte Bartol. in dict. authen. minoris debitor num. 9. quia ex communione oritur quidam quaſi contractus producens obligationem & actionem communi diuidundo, & ſic poteſt dici debitor & creditor, qua ratione multi ſequuntur hanc gloſſ. opinionem ſecundũ Salicet. ibi, num. 8. nihilominus tamen Bartol. d. num. 9. in hoc ponit quandam diſtinctionem quæ quidem iuſta ac vera videtur & tenenda & quoties opus fuerit ad eam accurrito.

Tertia ſit obſeruatio quod iuxta opinionem gloſſarum aliorumque authorum iura illa prohibitiua procedunt in omnibus tutelis & curis etiam teſtamentarijs, quia generaliter loquuntur & eadem ratio in omnibus tutelis militare videtur, ita gloſſ. in dict. authent. vt hi, verbo ad cautionem & ibi Iacob. de Belloviſ. & Angel. gloſſ. etiam in dict. authent. minoris debitor verbo a curatione gloſſ. 1. in l. partir. ff. de procuratorib. gloſſ. in. §. fi. verbo iudicio inſtit. de author. tutor. vbi. Ioannes Faber num. 1. hanc appellat communem & eam defendit ibi, Syluest. Aldroban dict. nu. 15. & ita volunt gloſſ. communiter, quarum ſententia a pluribus recepta eſt ſecundum Bero. quęſtione. 49. in princip. quamuis poſt longam varietatem cogitãdum relinquat Mayner. in dict. l. quo tutelam num. 26. ff. de reg. iur. ſed forte in Regno Luſitaniæ ſtabitur pręduct. opinioni gloſſarum, quæ autenticis eſt conſona & communiter non reprobatur ſecund. Molin. Theolog. in loco infra citando.

Contrariam tamen opinionem imo quod prædict. iura non habeãt locum in tutore teſtamentario quia eius fides videtur à teſtatore approbata argumento. tex. in. §. 1. inſtit. de ſatiſd. tut. & in l. ſi furioſo in fin. ff. de curat. furioſ. referũt præd. gloſſ. tenuiſſe alios & fuit Martini Gloſſatoris antiqui, eamque tenuit Speculat. in titulo de tuto. §. fin. verſiculo ſed excipitur & Bald. in dict. authent. minoris debitor num. 3. & Alber. in dict. l. pater col. final dicens quod ita obtinuit coram maximis viris & eſt communis ſecundũ Ioan.

Oroſ.

Oroſc. in l. cum in eo num. 1. ff. de pact. ſed Azo in hoc articulo variat vt refert Salicetus in dicta authentica minoris debitor ſub numero 9.

Quare in hac controuerſia, & conflictu opinionum ita diſtinguendum eſt, quod aut teſtator, qui dedit, & reliquit tutorem, ſciebat ipſum eſſe debitorem. vel creditorem pupilli, & tunc poteſt eſſe eius tutor quia fides eius videtur approbata, aut ignorabat, & tunc vera eſt opinio gloſſarum, quod non poſſit eſſe tutor, quia non poteſt videri approbaſſe fidem eius, quem talem ignorabat argumento l. mater decedens ff. de inofficioſ. teſtamento cum ſimil. & in terminis, ita probat late poſt Guillier. de Cugn. Bartolus in dicta authentica matri, & auiæ, numero. 11. &. 12. inde deducens numero. 13. quod ſi aliquis eſt creditor pupilli ex teſtamento in quo datus eſt tutor, puta quia aliquid eſt ſibi relictum propter hoc non prohibetur à tutela, vel cura, quem ſequitur ibi. Bald. numero. 3. Salicet. numero. 9. & Angel. dicunt communem Bald. in dicta l. cum in eo numero. 3. & Angel. in dicto. §. finali, columna. 2. numero. 4. vbi etiam, quod ſic communiter obſeruatur d. authent. tutor & Auguſt. Bero. quæſtione. 49. colum. 2. vbi eam late probat dicens eſſe veriorem, & æquiorem, & ſequitur Antonius Piagius de tutor. & curat. quæſtione. 3. numero. 14. &. 15. & eſt receptior ſententia ſecundum Caldas vbi ſupra, nempe in dicta l. ſi curatorem habens, in ſecunda parte tractatu de reſtitutione in integrum ſuper verb. ſine curatore conſtitutus ſub numero. 105. ibi, ſed receptior eſt pagina. 1131. & hæc de iure communi.

Iure tamen regio per noſtram l. 14. titulo. 16. partita. 6. in verſiculo, fueras ende. Secunda opinio præd. affirmatiua videtur indiſtincte approbata dum dicitur, *fueras ende ſi los padres eſtablecieſſen en ſu teſtamento que los guardaſſen*, nihilominus tamen ex mente eiuſdem l. regiæ, & iuris communis, & ex ratione eorum, qui hãc opinionem tenuerunt videtur limitanda, vt intelligatur, dummodo pater notitiam debiti habuerit, ſecus alias, ideſt, ſi ignorauerit, tunc namque etiam ſi pater reliquerit debitorem, vel creditorem pupilli eius tutorem, vel curatorem, nihilominus talis eſſe non poterit, quia militat tunc adhuc ratio prohibitionis iuris communis, & regij, non enim videtur pater approbaſſe fidẽ eius, quem talem eſſe ignorauit, vt ſupra dicebamus, ac proinde prædicta diſtinctio erit etiam obſeruanda ad noſtram l. regiam, & iuxta eam erit intelligenda, vt viua ratione patet, & ita bene placet Gregor. Lopez ibidem in gloſſa, en ſus teſtamentos ibi, bene tamen placet, & ſequitur Molina Theologus de iuſtitia, & iure, ſecundo tractatu, diſputatione 221. columna. 1366. in verſic, vtrum autem.

7 Satis tamen eſt aliunde ſufficienter conſtare de ſcientia teſtatoris, quam ex verbis teſtamenti, vt cum Gregorio Lopez, alios allegante, & tenet Caldas, & Molina vbi ſupra, & eſt de mente ſcribentium fere omnium communiter (excepto Saliceto in dicta authent. minoris debitor, numero nono, ad fi.) cum Guilermo de Cugn. qui hoc idẽ voluit, dum dixit, maxime ſi teſtator de credito in teſtamento mentionem feciſſet, ergo idem eſſe innuit etiam ſi aliter ſciuerit, vt probat, & tenet Beroius dicta quæſti. 49. num. 1. in verſiculo, & quod quælibet, vſque

quẽ

que ad finem quæſtionis, vbi etiam quod Salicet, qui aliud voluit, habuit verba Guilier. de Cugn. corrupta in ſuo libro, & aliter ſe habebat, & quod eſt præſumendum Salicetum aliter dicturum fuiſſe, niſi eius liber mendoſus ſtetiſſet.

8 Si tamen ſufficienter non conſtaret de hac ſcientia teſtatoris ex teſtamento, vel alias, præſumendum eſſet patrem id ignoraſſe ex regula iuris, quæ habet ſcientiam non præſumi, niſi probetur, ac proinde debitor, vel creditor pupilli, vel adulti non poterit eſſe eius tutor, vel curator teſtamentarius per ſupra dicta.

9 Quarto obſeruandum erit, iura prædicta, & noſtram l. regiam habere etiam locum in fidei iuſſore debitoris pupilli, quia ipſe debitor eſt, vt in l. & magis. ff. de ſolutione, ac proinde tutor, vel curator eius eſſe non poteſt, ita tenet Angel. in dicta authentica, vt hi, qui oblig. prope fin. princip. dicens ita fuiſſe iudicatũ, Aretin. 1. notab. & Iaſ. columna. 1. in l. ſi fideiuſſor. ff. de legat. 1. vbi dicit hac eſſe magnam determinationem ſi vera ſit, & tenet idem Iaſo in l. 1. numero. 49. ff. ſi cert. pet. & ibi Decius in. 1. lectura, numero. 30. & Curt. Iunior numero. 80. Alciat. 42. & Purp. numero. 48. ex quibus hæc videtur eſſe communis opinio.

10 Quinto, quod ſi filius tutoris, aut curatoris debitor, aut creditor eſſet minoris, & pater haberet vſũ fructum in bonis talis filij, nõ admitteretur ad tutelam, vel curam, ſecus ſi vſufructuarius non eſſet, vt cum Angel. & Gregorio Lopez probat Molina vbi ſupra,

11 Fallit tamen regula præmiſſa noſtræ l. regiæ, & iuris communis in matre, eius namque tutela, & ſi debitũ inter ipſam, & filios quo quomodo vertatur, non ideo minus admittit, debito in ſua natura durãte, text' in Rubrica, & nigro in auth. vt ſine prohibit. mat. collatione. 7. & in authentica ad hæc C. quando mul. tut. officio fung. poſſ. Anton. Piagius de tutor. & curator. quæſtione 3. numero. 16. vbi loquitur etiam in auia poſt gloſſam primam in dicta authentica ad hæc, per textum ibi, ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege. 14. in gloſſa, deudores, ibi, itẽ limitat gloſſa, vbi etiam cum gloſſa in corpore, & communiter docto. ibidem, limitat etiam in patre, & auo paterno, vel materno, propter affectionem, quæ ſuſpicionem tollit & ibi quoque limitat in filio, qui poteſt dari curator patri mentecapto, vel furioſo, ſecundum Guiller. de Cugn. in dicta lege cum in eo, ff. de pact. & Salicetũ in dicta authentica minoris debitor, colum. 1. vbi, quod ſi filij eſſent plures, & addit Gregor. Lopez, quod in fratre debitore non limitaretur, ſed in eo procedit prohibitio iuris, ſicut in extraneo: tandẽ quærens, an pater repellatur à tutela eo quod eius filius ſit debitor, vel creditor minoris, reſoluit cum Angel. quod ſi prædictus filius eſt emancipatus, vel in poteſtate, & ad patrem non ſpectat vſus fructus poterit eſſe eius tutor, ſecus autem ſi vſus fructus ſpectaret ad patrem.

12 Filius autem bene poteſt eſſe tutor, licet pater ſit debitor, vel creditor ſecundum eum, & quod prædicta regula non procedat in matre, & auia, tenet Matthæus de Afflictis deciſione Neapol. 207. ſecus in cognatis, vt per Plotum de in lit. iurand. §. 9. numero. 9. & Caldas in loco ſtatim citand. & Molina vbi ſupra qui idem probat cum communi in patre, & auis tam paterno, quam materno, nempe, vt non repellantur à tutela.

Fal-

Digitized by Google

13 Fallit etiam prædicta regula, quãdo debitum eſſet modicum arbitrio iudicis argumento eorum, quæ congerit Palat. Rub. in repetitione rubricæ de donation. inter virum, & vxorem. §. 11. numer. 13. ita in terminis tenet gloſſa in dicta authentica, vt hi, qui oblig. in principio, verbo gerens obligatum, Baldus in dicta l. cum in eo, numero. 2. ff. de pact. Tiraquel. in tractatu de iudic. in rebus exig. pagina 61. verſiculo. 33. & Anton. Piag. de tut. & curat. quæſtione 3. numer. 19. Caldas Pereyra de reſtitutione in integrum. 2. parte, pagina 1131. verſic. extenditur Mol. Theologus vbiſupra, & Gregor. Lopez alios allegans in dicta l. 14. in gloſſa deudores, in principio, titulo. 16. partita. 6. vbi cum Bald. limitat, niſi ante tutelam delatam eſſet iam lis ſuper debito, quia magnum videtur ex eo, quod ſit de eo magna lis inter partes, & Molina vbi ſupra, dicta columna. 1366. in principio, quod nõ placet, ſi re vera debitum eſſet paruum, quia lis non poteſt dici magna, niſi reſpectu eius ſuper quo litigatur.

14 Vnde lis non excuſat à tutela, vel cura ſuſcipienda, niſi forte de omnibus bonis, vel de hæreditate controuerſia ſit, textus in. §. item propter litem inſt. de excuſ. tut. l. 2. tit. 17. partita. 6.

15 In eadẽ l. regia, ibi, *Otro ſi no podria ſer guardador de huerfanos el que fueſſe obligado al Rey por razon que ouieſſe tenido, o tuuieſſe ſus cilleros, o ſus heredades, o otras rentas de que le ouieſſe a dar quenta &c.* Molina vbi ſupra colum. 1367.

16 Dubium ſe offert, circa praxim, & intelligentiam horum verborum quæ concordant cum l. ante penult. & ibi gloſſa. ff. de confirmatione tutor. textus etiam in l. fina. C. qui da. tut. & c. an intelligatur de colono priuatę rei principis, non vero de conductore prædij fiſcalis, hic namque non remouetur à tutela per l. coloni C. de excuſ. tut.

Sed verius eſt, vt indiſtinctè noſtram legem regiam intelligamus in vtroque, nempe, ſiue ſit conductor priuatæ rei principis, ſiue conductor prædij fiſcalis, tum, quia noſtræ ll. partitarum communiter accipiũt atque promiſcue res priuatas regis, & res fiſcales cum de eis loquuntur, tum etiam, quia eadem ratio prohibitionis militat in vtriſque, ſaltem in caſu iſto propter damnum pupilli, ſi res tutoris obnoxiæ eſſent Regi vel fiſco, vt tradit gloſſa dictæ l. penultimæ, & in terminis ita tenet Gregorius Lopez in dicta l. 14. in gloſſ. obligado al Rey, vbi reſpondet ad dictam l. coloni, vt procedat quando conductor prædij fiſcalis, vel patrimonialis nihil ex hoc deberet fiſco, vel Regi, & non alias, quod etiam videtur probari in dicta l. 14. ibi, de que ouieſſe à dar cuenta, & ſequitur Molina vbiſupra, quamuis videatur contra generalitatem dict. l. coloni, ibi, ideoque iniunctæ tutelæ munere fungi debet: nihilominus tamen diſpoſitionem dict. l. regiæ Hiſpani ſeruare tenemur, è contra

17 tutor durante tutela, non poteſt vectigalia conducere, textus in l. vnic. C. ne tutor, vel curator, vectig. cõduc. & ibi Bart. & Alber. in Rubr. Gregorius Lopez in d. l. 14. in gloſſa, obligado al Rey, in fin. Baeça de decimis tutorum, capite. 2. numero. 119. Firmian. de Gabell. 3. parte, numero. 7. Girond. de Gabell. 3. parte, numero 16. vbi hoc verum intelligit, dummodo ne Regiarum gabellarum fue

18 rint conductores ante curam, & tutelam ſuſceptam, nam tunc temporis bene poterunt cõductionem proſequi, & non prohibentur ea vti, quia

quia facilior eſt retentio, quam acquiſitio.l.fina.ff. vnde lib.& ſemper cauſa de præterito inſpicitur, vt late alias probauimus ſuper l.3. titulo.5. libro.7.nou.colle&.reg.lib.4. pract. quæſtion.

19 Quinimo nec conductores gabellarum excuſantur à tutela l. ſpadonẽ §.qui vectigal.ff.de excuſatione tutorum,& ibi Bartol.& doctores,gl. in lege ſemper,§. conductores, in verbo non obſtringuntur. ff. de iur. immun.Bartol. in lege vnica,numero final. C. ne tutor, vel curator &c.Gironda vbiſupra, numero.17. vbi allegat gloſſam contrariam in dicta l. Coloni,verbo ciuilibus in fine C. de excuſatione tutorum cuius ſententiam inquit hodie probatam eſſe iure regio in capite.22. 23. &.33.in nouis Gabellarum punctuationibus, vbi nouiter diſponitur, quod gabellarum conductores,tam à tutelis,quam ab hoſpitibus excuſationem habẽt, & voluit fortaſſe l. 14. ibi, obligado al Rey,titulo.16. partita.6.& ibi Gregorius Lopez,& Laſſarte in additio.ad cap.18.de decim. vendit. numero.11. quicquid aliud de iure communi eſſet per l. ſpadonem.§.qui vectigal.ff. de excuſatio. tut.hoc tamen verum intelligit Laſſarte de principalibus debitorũ Gabellarũ nõ vero de minoribus,vt ibi per eum,imo ipſi tutores,& curatores gabellas conducere prohibentur,vt in titul.C.ne tutor, vel curat. vectigal conducat,vbi notat Baldus quod ſi de facto conducat falſi pœnam incurrunt, eo quod bona ſua pluribus in ſolidum obligent, quod eſt ſpeciale in hac materia, quia in alia crimen ſtellionatus committitur l.3.ff.de crim.ſtellion.refert, & ſequitur Mattheus de Afflict.& cum eo Laſſarte vbiſupra.

20 In textu Regio, ibi, *Otroſi no puede ſer guardador de huerfano el cauallero miẽtra biuiere fuera de ſu caſa ſiruiendo al Rey ò a otro ſu Señor en ſeruicio de caualleria* adde hoc procedere, etiã ſi ipſe miles velit eſſe tutor, vel curator vt ad huc non poſsit, nec ſi legitimus ſit, teſtamentarius vel alio modo datus iuxta tex. in l. militiæ armatæ C.qui dar.tutor.vel curator poſſ.tex. in.§. idem & in milite. inſtit. de excuſat. tut.

21 In textu, ibi, *ni n el que fueſſe occaſionado*: veluti luminibus captus l luminibus C.qui dar. tut.l. 1. &.2.C. qui morb. ſe excuſ. lib. 10. ſecus ſi vnum oculũ tantum amiſiſſet l.frater C.de excuſat.tut.

22 In text.ibi, *o embargado de ſu perſona, o en otra manera de guiſa que no pudieſſe entender ni trabajarſe en pro de ellos*: adde tex.in §.item propter aduerſam valetudinem inſtit. de excuſat. tut. & hæc noſtra, lex intelligi debet de morbo perpetuo,nam in temporali interim datur curator juxta gloſſ. in dict.§.item propter,ibi, ſed furor non excuſat, ſed interim curator datur ita notat atque noſtram legem intelligit Gregor. Lopez in d. l. 14. gloſſ. final.tit. 16. part.6. & eſt expreſſa de hoc l. 13. ſupra eodem tit. ad fi. ibi: *o ſi enfermaſſe ca eſtonce pueden le dar otro guardador*, &c. vbi diximus

23 Excõmunicatus etiam tutor eſſe non poteſt ſecundum Philip. Decium in c. intelleximus nume. 56. de iudic.cum enim ei non communicemus interponere authoritatem nequiret ſecundum Lanfrancum in c. quoniam contra c.4.nu. 17. de probat.pro vt eos refert & ſequitur Antonius Piagius de tut. & curat. quæſtione 3.num. 26. hæc autem ratio tantum obtinet in publice excommunicato nominatim & denunciato,& in notorio clerico percuſſore, cum quibus tantum communicare prohi-

Digitized by Google

prohibemur: non vero in eo excõmunicato, qui nominatim excommunicatus non ſit, neque denunciatus iuxta concilium Conſtantienſe Martini quinti, de quo in extrauaganti ad vitanda ſcandala, vt late declarauimus libro. 1. canonicarum quæſtionum capite primo per totum, vnde à ratione ceſſante occulte excommunicatus, vel etiam publicè, non tamen denunciatus tutor, vel curator eſſe poterit.

24 Similiter non habens teſtamenti factionem tutor eſſe non poteſt, lege teſtamento tutores. 21. ff. de teſtamentis tutorum, vbi inquit textus teſtamento tutores ij dari poſſunt cum quibus teſtamenti factio eſt: ergo à contrario ſenſu, qui non habet teſtamenti factionem tutor eſſe non poteſt, quod intelligit gloſſa vnica, ibi de teſtamenti factione paſsiua, ideſt, qui capere non poſsit ex teſtamento: ſecus de teſtamenti factione actiua, vt in filio famil. qui iure communi teſtari non poteſt, & tamen poteſt eſſe tutor, textus in principio inſtit. qui teſtament. tutor. Philip. Corneus conſilio. 17. numero. 14. libro ſecundo, in his enim, quæ publici iuris ſunt, non curamus de patria poteſtate. l. nam quod. §. final. ff. ad Senat. conſult. Treb. l. filius famil. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. & illa eſt cõmuniter à DD. recepta, ſecund. Ant. Piag. de tut. & curat. quæſtio. 3. numer. 32. mulier etiam, & alij prohibiti de quibus egimus ſupra, licet
25 habeant teſtamenti factionem paſſiuam tutores eſſe prohibentur, alia ratione ſeruus quoque cum primũ
26 tutor, aut curator ſine libertate à domino filijs ſuis relictus eſt, libertatem conſequitur fauore pupillorum, vt habetur in lege penultima, §. cum igitur, C. de neceſs. ſeru. hæred. inſtitu. lege ſeptima titulo decimoſexto, partita ſexta, vbi diximus, vnde hac ratione quod remaneat liber tutor eſſe poteſt, nõ quod tanquam ſeruus ſit capax huius officij, vt in dicta lege penultima. §. cum igitur ita Anton. Piagius vbi ſupra.

27 Qui cauſam mutauerit, vt puta datus à patre, qui de amico factus inimicus, aut ex diuite factus eſt pauper non eſt confirmandus, textus in lege pater hæredi. §. finali. ff. de teſtamentis tutorum, & quod ob inimicitiam inter patrem minoris & tutorem, & curatorem contractam adminiſtratio remoueri poſſit, tradunt Bartolus, & doctores in lege tutor. §. ſi tutor. ff. de ſuſpect. tutor. ſequitur Socin. iunior conſil. o 59. circa. 1. dubitationẽ. n. 39. lib. 2. & Ant. Piag. dicta quæſtione tertia, numero. 34.

28 Repellitur etiam à tutela, & cura aduerſa valetudine impeditus, & ſic, qui non eſt idoneus facultatibus ſuis quidem pro animi, aut corporis valetudine adminiſtrandis l. 2. §. is illud C. quando mulier tutor. offic. fung. poteſt, tradit Socinus iunior conſilio. 16. viſo themate, num. 25. libro. 2. Antonius Piagius vbi ſupra, numero. 58. lege decimatertia ad finem, titulo decimoſexto, partita ſexta, ibi, *o tal que quieſſe de ver tanto en lo ſuyo que no pudieſſe aliñar los bienes del huerfano*, ſed illud de aduerſa valetudine impedito intelligi debet, vt prædiximus numero vigeſimoſecundo.

29 Iudæus etiam repellitur ſaltem hodie à tutela Chriſtiani ſecũd. Bar. in Rubr. num. 2. ff. de Iuſti. & iur. ne prauis moribus pupillum & iudaicis ſuperſtitionibus erudiat & quamuis Fulgoſ. & Mart. Laud. in di. Rubr. contrarium probent ex text. in l. ſpadonem

P

donē.§.iā autem & ibi, gloſſ. verbo, non Iudęorum.ff.de excuſ.tut. nihilominus tamen opinionem negatiuam Bart. veriorem eſſe atque eam plures ſequuntur, conſtat ex Couar. in Clement. ſi furioſus. 1. part. relect.§.2. nume.7. in verſicul. ſed quęritur an iudęus de homic.& Ioann. Oroſc. in dict. Rubric.ff.de iuſtit. & iur. nume.7. ex quibus hæc communis ſententia appellari poteſt: inter tutorem namque & pupillum, curatorem & adultum adeſt nimia familiaritas, quæ interdicta eſt Chriſtianis cum Iudęis, text. in capit. ad hæc, & in capit. nullus. 28. quæſtione. 1. ita Piagius, dict. quæſtione. 3. num.60. neque obſtat dict.§. iam autem, quia loquitur ſecundum illa iura antiqua, non vero ſecundum iura hodierna cum tutor iurare debeat tactis euangelijs, quod non pręſtaret Iudęus, vt in authent. vt hi, qui obliga.§.fin. collatione.6. ita reſpondet Bartol. vbi ſupra, cum quo tranſeunt cæteri

Maritus etiam & ſi rebus vxoris
30 ſuæ debeat affectionem, attamen curator ei creari non poteſt leg.2. incipien. maritus.C. qui dar. tuto, &c. l. virum. ff. de curator. furioſ. ſic etiam datus curator nurui ſuæ poſt
31 contractas nuptias debet ſe excuſare ne incidat in infamiam. l. licet, 17.C. de excuſatio. tutor. gloſſa, in dict. leg. ſecunda, vbi aſsignat rationem ad dict. leg. ſecundā, quia ſi male gerat vir, vxor propter affectionem remitteret: & deciſionem dict. leg. ſecundæ, cum prædict. ſua ratione approbat expreſſa lex tertia, ad fin. titul. 17. part. 6. in hæc verba, *E ſobre todo dezimos, que el marido non deue ſer dado por guardador de los bienes de ſu muger que fueſſe menor de edad, porque ſoſpechamos que la muger por amor que ha à ſu marido, no le demandaria enmienda del daño, ò del menoſcabo que fizieſſe en ellos e que gelo perdonaria todo de ligero: E porende deue pedir el marido al juez que de a los bienes de ella otro guardador que ſea ſin ſoſpecha.*

Ex quibus iuribus conſtat, non tantum maritum excuſationem habere à cura vxoris ſuæ licet ei ſe immiſceat, vt in. §. ijdem reſcripſerunt Inſtitut. de excuſatio. tuto. ſed etiam eum curatorem eſſe non poſſe vxoris ſuæ, vt patet ex dict. leg. ſecunda. ibi, attamen curator ei creari non poteſt, & dict. leg. regia ibi, *Non deue ſer dado por guardador de los bienes de ſu muger, &c.* quæ verba ſunt prohibitiua ob damnum minoris euitandum, non vero ſunt dicta ob fauorem tantum mariti, vt innuebatur in dict. §. ijdem reſcripſerunt: cuius diſpoſitio intelligenda & amplianda eſt iuxta deciſionnem dict. leg. ſecundæ, & noſtræ leg. regiæ: nempe, vt non ſolum maritus excuſari poſsit à cura vxoris ſuæ minoris. 25. annorum, ſed quòd etiam eius curator eſſe non poſsit licet velit ob prædict. rationem.

32 Non tamen prohibetur maritus dari curator ad litem vxori ſuæ, quia ceſſat tunc ratio dictarum legum, & ita in praxi ſeruatur ſecundum Bald. in leg. prima, in fine. ff. de excuſatio. tutor. quam ad hoc refert, & ſequitur Gregor. Lopez, in dict. leg. tertia, gloſſ. fin. titul. 17. partita ſexta, vbi limitat, quando lis ad quam maritus datur curator eſſet magni præiudicij, quia tunc forte ex ratione, ibi poſita, *Porque ſoſpechamos*, &c. idem dici debet, quod de curatore bonorū prout etiam voluit Salicet. in dict. l. maritus.

33 Deinde an vitricus poſsit eſſe tutor ſui priuigni magna contentio

tio eſt inter noſtros doctores, quam late diximus reſoluentes, quid tenendum ſit ſupra capite octauo, numero ſeptuageſimoſeptimo, cum pluribus ſequentibus, in verſiculo ſupereſt nunc, vt videamus &c. ideo ad ibi dicta lectorem remittimus.

34 Vlterius ex dicta lege tertia in fine, titulo decimoſeptimo, partit. 6, ibi, *e por ende deue pedir el marido al juez q̃ de a los bienes de ella otro guardador q̃ ſea ſin ſoſpecha*, deducitur manifeſte, ꝙ per contractum matrimonij minor non efficitur maior ad hoc, vt liberetur à curatore, quem antea habebat, idem probat Rodericus Suarez in lege. 9. titul. 11. libro. 1. fori §. nota vlterius, probat latiſsime iure cõmuni, & regio Ioan. Parlado. libro 1. rerũ quot. c. 12. per totũ & Gre. Lopez in lege tertia titul. 15. partita ſecunda.

Pro contraria tamen parte ſolet allegari l. 6. tit. 7. par. 7. ibi: *eſto es porq̃ el huerfano deſpues q̃ es caſado trae ſu muger a ſu caſa, e non recibe embargo ninguno en demandar cuenta a ſu guardador de todos ſus bienes*: ex qua lege hanc ſecundam partem probant Didac. Perez in l. 3. tit. 11. lib. 4. ordina. col. 1522. dicens quòd de ſtilo huius regni hodie non ſeruatur quod requiratur ætas. 25. an. cum matrimonium ſuppleat ætatem vt in dict. l. 6. & prętere a conſtat ex verb. poſito in l. 47. Taur. ibi, *en todas las coſas para ſiempre*, & ſic quoad omnia, quæ ei inducũt ſubiectionẽ, & impedimẽtũ adminiſtrationi rerũ ſuarũ, ſuæque familiæ extendi debet & cum præſit familię per matrimoniũ, no eſt æquũ, nec decens, vt alijs ſubijciatur & ideo poſt velationẽ ſunt ei reſtituenda omnia cum vſufructu vt in l. 48. taur. & tandem pro hac parte allegat D. Seguram in l. vnum ex familia §. ſed ſi fundum numero 24. verſic. tertio quod ætatem ff. de legat. 2. & inquit vltimo Didac. Perez quod ita pluries vidit in hoc regno hanc quæſtionem à iudicibus diffinitiue deciſam, eandem opinionem voluit Monteroſo in ſua praxi, ſexto tratado de eſcripturas publicas folio. 121. columna prima ad finem, & Molin. Theologus etiam vbi ſuprà de iuſtitia & iure ſecundo tractatu diſputatione 221. columna. 1368. in verſic. hæc tamen hodie & Baeça de inope debit. cap. 14. numero. 4. nihilominus tñ prior ſententia verior & tenenda eſt in praxi ex dict. l. 3. titulo. 17. partita. 6. quam forſan non vidit Didac. Perez, aut ſaltem eius non meminit, quæ expreſſior eſt, quam dict. leg. 6. in contrarium allegata, cui reſpondet Parlad. vbi ſupra tenens expreſſe contra Didac. Perez: & meo iudicio nihil obeſt dict. lex. 6. dum dicit, *e non recibe embargo ninguno en demandar cuenta a ſu guardador de todos ſus bienes*, &c. qua non dicit ante ætatem legitimam. 25. annorum nec illa lex de hoc agit, ſed principaliter de pœna adulterij, quam incurrit tutor, qui ſuam minorem filio proprio in vxorem dedit, hoc namque limitat ibi tex. quando curator minoris, cum dedit maritum filiæ ſuæ, quia minor poſt quam matrimonium contrahit, ducit mulierem in domum ſuam, *e no recibo embargo ninguno en demandar cuenta a ſu guardador de todos ſus bienes: lo que no pudiera hazer tan ligeramente la huerfana deſpues que fuere caſada con el otro ſu marido*, vt alias dicebant DD. in l. curatorem. C. de interdict. matrim. vnde intelligi debet lex illa iuxta alia iura, quibus cautum eſt,

curam minoris finiri. 25. ætatis ſuæ anno, vt in lege duodecima ad finem, & in lege decimatertia hoc titulo decimoſexto, partita ſexta. Nec contrarium expreſſit dict. lex ſexta, vnde non fuit eius mentis corrigere in hoc deciſionem generalem dictæ legis duodecimæ,& decimætertiæ, nec id voluit, ſed tantum, quod ipſa ſonat, vt prædiximus. Correctio igitur nullo modo eſt inducenda, præcipue in leges partitarum niſi ipſa expreſſe fiat, vt alibi diximus, & quod ad praxim attinet Rodericus Suarez vbi ſupra, aſſerit quod in practica non vidit hucuſque obtentum filium, vel filiam per matrimonium cenſeri maiorem, quod autem in contrarium affirmat vidiſſe deciſum Didacus Perez forſan ſic contigit parte non opponente vel de facto: de iure namque nullo modo minor per contractum matrimonij liberatur à cura, ſed quidem mulieri carenti curatore, debet peti à marito, vt detur curator ſine ſuſpicione, vt in dicta lege tertia in fine, titulo decimo ſexto, partita ſexta, nulloque iure cauetur, quod per contractũ matrimonij liberetur minor à cura ſibi prouiſa ante vigeſimumquintum annum. Fateor ſæpe me vidiſſe curatores ipſos rationem reddere minoribus, qui matrimonium contraxere ante ætatem legitimam, & maritis earum, hoc autem ſponte fit, & plærunque cum ſecuritate indemnitatis, non vero coacti curatores hoc faciunt, nec poſſent inuiti ad hoc compelli in contradictorio iudicio per prædicta, ſed imo eſt textus expreſſus in contrarium qui hanc quæſtionem diuidit,& dirimit in lege prima, verſiculo apparet, iuncta lege ſecunda ff. de minoribus, quorum verba ſunt hæc, apparet minoribus 25. annis eum (hoc eſt prætorem) opem polliceri, nam poſt hoc tempus compleri virilem vigorem conſtat, & ideo hodie in hanc vſque ætatem adoleſcentes curatorum auxilio reguntur: nec ante rei ſuæ adminiſtratio eis committi debet, quanuis bene rem ſuam gerentibus: ſequitur lex ſecunda, nec per liberos ſuos rem ſuam maturius à curatoribus recipiant, quod enim legibus cauetur, vt ſinguli anni per ſingulos liberos remittantur ad honores Diuus Seuerus pertinere ait, non ad rem ſuam recipiendam: quem textum ad hoc allegat Moran. in lege Regia Toleti de los terminos, ſexto fundamento ſecundæ partis, ſub numero decimo, dicens eum didiciſſe ab egregio, & erudito doctore Benedicto de Caſtro cathedratico Primario in facultate Cæſarea Salmanticæ: ſed eſt alius expreſſior, & clarior textus ad idem in lege tertia, incipit cum proponas C. de interdicto matrimonio inter pupillum, & tutorem, vbi fuit datus curator ſocer nurui ſuæ minori. 25. annorum poſt ſuſceptos liberos ex illo matrimonio, & probat lex non ex eo vitiari matrimonium rite contractum, ſed tantum, vt omnis ſcrupulus auferatur, debet peti alius curator loco ſoceri, qui repetat rationem negotiorum eo, qui fuerit ſubſtitutus.

35 Quod ſi obijciatur, magnum incõmodum minori manere ex eo, quod dicat ſe non habere vnde oneribus matrimonij,& domeſticis im penſis

penſis ſuppeditare poſſit? reſpondebitur, curatorē minoris huiuſmodi cogendum eſſe, vt adultæ vel adulto id poſtulanti iuxta vires facultatum ſuarum alimenta & ſumptus impartiatur, vt in l. curat. ff. de adm. tut. & l. fi. C. de alim. præſt. l. alimēt. ff. vbi pup. educ. deb. l. 20. tit. 16. par. 6. eritq; cauſa ſummaria & locus appell. non dabitur, vt in terminis tradit Parlad. vbi ſupra, numero. 4. ad finem, vbi numero. 5. quòd poterit etiam minor in hac ſpecie ſibi conſulere veniam ætatis à principe impetrando, nam tunc temporis à poteſtate curatoris liberabitur & per hoc rationes ab eo exigere poterit.

SVMMARIA.

Capit. 21.

1 *TVtores & curatores varijs ex cauſis excuſantur.*

2 *Numerus quinque liberorum excuſat à tutela vel cura in quo numero computātur liberi in bello amiſſi.*

3 *Numerus duodecim liberorum an excuſet à muneribus patrimonialibus & etiam à tributis.*

4 *Exactores ſiue receptores redditnum regalium, legati & iudices excuſantur à tutela & cura, hi tamen excuſationem tutelæ antea ſuſceptæ non habent, vt in num. 5.*

6 *Profecturus longe in ſeruitium regis vel cauſa reipublicæ excuſatur à tutela, vel cura pro tempore abſentiæ interim tamen minores & ſua bona ſub cura alterius debet relinquere, qui bene curet: reuerſus tamen eos recuperat & ſub cura habebit ſicut prius, excuſatione tamen habebit ab aliorum tutela, vel cura per annum.*

7 *Lis magna ſuccedens inter tutorem, vel curatorem, & minorem ſuper tota hæreditate minoris vel magna parte eius excuſationem præbet.*

8 *Tria onera tutelarum, vel curarum non affectata à quarta excuſant: non tamen præſtant vacationem ab alijs muneribus publicis, vt in numero nono, nec quando ante excuſationem finita eſt vna tutela, vel cura trium prædictarum, vt in numero decimo.*

11 *Tutela vna ſufficit ad excuſationem ſecundæ, ſi tam diffuſa & negotioſa illa ſit, vt pro pluribus cedat.*

12 *Fideiuſſio tutelæ non connumeratur in numero trium tutelarum ad excuſationem quartæ.*

13 *Paupertas excuſat à tutela, vel cura quando quis nihil habet in bonis niſi quod acquirit labore manuum ſuarum, à prælatura tamen non excuſat hæc paupertas, vt in numero decimo quarto.*

15 *Infirmitas perpetua excuſat à tutela, vel cura.*

16 *Cæcus, mutus, ſurdus, furioſus, aut valetudinarius deponere poteſt tutelam ſuſceptam antea.*

17 *Neſciens legere, & ſcribere, quando excuſationem habeat à tutela, vel cura.*

18 *Inimicitia capitalis cum patre minoris excuſat à tutela, vel cura, & quæ dicatur inimicitia capitalis in propoſito declaratur numero decimonono: niſi in tutore in teſtamento relicto, vt in numero vigeſimo, præterquam ſi poſt teſtamentum inimicitia orta ſit, vt numero vigeſimo ſecundo.*

21 *Tutor relictus ab inimico ſuo nuper reconciliato iam mortuo non habet excuſationem tutelæ.*

23 *Quæſtio ſtatus tutoris paſſiua, vel actiua tribuit excuſationem tutelæ, vel curæ.*

24 *Maior ſeptuaginta ann. & minor. 25. ann. excuſationem habet à tutela, vel cura.*

25 *Miles in curia regis exiſtens, vel alibi eius mandato, vel ex cauſa reipublicæ excuſationem habet à tutela vel cura, imo nec volens admittitur ad præd. tutelam, vel curam.*

26 *Magiſtri Grãmaticæ, Rhetoricæ, dialecticæ vel phyſicæ docendo & operando per eam in ſua patria vel alibi iuſſu regis: nec non & doctores legum ſeruientes regibus tanquam iudices, vel conſiliarij & philoſophi, qui docẽt ſciẽtiam naturalem excuſationem habent à tutelis & curis, dummodi prædict. magiſtri & literati doceant & exerceant officium ſuum, vt in nume. 27.*

28 *Docentes in publica vniuerſitate cenſentur docere de mandato regis, quoniam regia authoritate conſtituitur vniuerſitas.*

29 *Eminentes in qualibet diſciplina, vbicunque doceant excuſantur à tutela & cura.*

30 *Tutor exiens à tutela alicuius minoris inuitus non cogitur eſſe curator deinceps eiuſdem minoris etiam ſi pater famil. qui eum tutorem dederit in teſtamento adiecerit, ſe eundem curatorem dare.*

31 *Maritus non debet eſſe curator ſuæ vxoris.*

33 *Conductor gabellarum a tutela excuſatur.*

33 *Excuſatio tutoris vel curatoris intrà quantum tempus & quomodo proponi debeat: & de praxi in hoc ſeruanda, num. 34.*

35 *Tutor vel curator adminiſtrans vel patiens ſe confirmari præiudicat ſibi in excuſatione.*

36 *Cautela Cæpolæ ad hoc, vt inuitus quis non cogatur ſuſcipere tutelam, vel curam procurando, vt non reperiatur aliquis, qui pro eo velit fideiubere improbatur, niſi adſint aliquæ circunſtantiæ.*

37 *Propinquior, alio dato tutore, intra quod tempus petere poßit tutelam.*

Capit. 21.

¶ De excuſatione tut. & curat.

Tvtores & curatores varijs
1 ex cauſis excuſantur, vt patet in legib', tit. 17. p. 6. & ff. C. & Inſt. de excu. tut. plures cõgerit Moli. Theo. de Iuſt. & iur. tract. 2. diſput. 222. col. 1368. cũ ſequẽt. de quibus hic agemus.

2 *La primera es, qñ aquel q̃ es dado por guardador à cinco hijos legitimos, y naturales biuos, en eſte numero entrã los perdidos en batalla en ſeruicio de Dios è del Rey*, l. 2. ibi, *La primera es.* tit. 17. p. 6. quæ concordat, cũ l. 2. §. remittit. ff. de excuſ. tut. tex. in princ. & in §. 1. Inſt. eo. ti. & in l. 1. C. qui nu. lib. ſe excu. lib. 10. l. amicisſimos. §. vlt. ff. de excu. tut. vbi ꝙ tres liberos habet ſuperſtites Romę, vel in Italia quatuor, vel in ꝓuincijs quinq; põt excuſari à tutela vel cura exẽplo cęterorũ munerum, nã & tutela & cura eſt munus publicũ: adoptiui tñ nõ proſunt, itẽ nepotes ex filio proſunt, vt in locũ patris ſuccedãt, ex filia nõ proſunt & in d. §. 1. ꝙ filij in bello amiſsi, illi tm̃ proſunt, q in acie amittũt, hi enim, qui ꝓ republica ceciderũt in perpetuũ per gloriã viuere intelligũtur idẽ probatur in. l. bello amiſsi. ff. eodem titul.

3 Hic tñ numerus liberorũ excuſat, tm̃ à munerib' perſonalib' numerus autẽ. 12. liberorũ excuſat à realibus, & patrimonialibus, vt in l. ſi quis decurio, & ibi, gl. C. de decurio. lib. 10. vbi inquit. l ſi quis decurio. pater ſit duodecim liberorũ honoratisſima munerũ quiete donetr & inquit, gl. munerũ ibi, etiã patrimonialiũ: quæ lex licet loquatur in decurione ꝓcedit etiã in quocũq; 12. liberorũ, parẽte, licet is decurio non ſit ſecundum Bar. ibi, vbi idem ſentiunt Lucas de Pena. & Ioan. de Plat. idem Barto. in l. ſemper. §. 1. dę iure. immunit. An-

cha,

char. in cap. licet. de cenſib. Guid. Pap. quæſtione. 401. Caſſan. in conſuet. Burgund. Rubrica. 1. §. 4. verſi. aduerte num. 55. Angel. Aretin. in principio, Inſtitut. de excuſatio. tuto. num. 4. vbi aſſerit ſic in practica obtinuiſſe, & ſeruandam eſſe hanc Bartol. opinionem quæ tamquam benignior videtur ſequenda ſecundum Gregor. Lopez, in dict. l. 2. in gloſſ. Cinco fijos, ad fin. titul. 17. par tit. 6. & eſt communis & in iudicando & conſulendo ab ea non eſt recedendum ſecundum Iaſ. in l. ſciendũ. §. fin. nu. 7. ff. qui ſatiſdat. cogantur, communem etiã fatetur Ioan. Maurit. in repetitione l. 1. C. muli. in quo loc. mun. lib. 10. pag. 142. eandem ſequitur & cõmunem affirmant. Anania. conſil. vltim. col. 1. & 2. & illic. Bologn. in addit. teſtatur etiam communem Roland à Valle, cõſil. 60. nu. 35. lib. 1. & D. Coua. licet cõtra eam teneat in quarto deſponſal. 2. part. c. 8. in principio. n. 1. & inquit Auẽd. c. 19. præt. nu. 26. quòd licet de iure regio hæc opinio non procedat tamen practicatur, quia dantur quotidie mandata in conſilio ſupremo, vt habens 12. liberos excuſetur ab oneribus realibus, iudices tamen inferiores hoc non practicabunt ſecũdum eundem Auend. 2. part. cap. 14 prætor. nu. 34. & Iaſ. vbi ſup. á num. 3. cum ſequent. late agit an hæc communis opinio procedat etiam ſi aliquis eorum filius moriatur, necnon & Alciat. regul. 1. præſumptio. 36. & hoc priuilegium extendit Didac. Perez, in leg prima, titulo tertio. libro primo, Ordin. colum. 97. verſic. ſubinfertur etiam ad vxorem patris, duodecim liberorum, eo defuncto.

Alij vero exiſtimant numerum duodecim liberorum excuſare decurionem tãtum à muneribus patrimonialibus vt in dict. l. ſi quis decurio, quæ in decurione patre, duodecim liberorum tantum loquitur: alij vero, ſi numerum decem & ſex liberorum habeant, vt in l. ſemper. §. demonſtratione & ibi, Bart. ff. de iur. immunit. ita videtur tenere gloſſ. in l. 1. C. qui num. lib. lib. 10. & firmat. Bald. in dict. l. ſi quis decurio. & alij, quos refert Ioan. Andreas, in regul. decet in mercurialibus de regu. iur. in ſexto, & Ioan. Maur. vbi ſupra, ſed & Guid Pap. dict. quæſt. 401. ſcribit conſuetudine & moribus non eſſe receptam opinionem, quæ deducitur ex dict. l. ſi quis decurio. communis tamen ſententia præcedens idem habet in eo, qui decurio non ſit vt ex eius authoribus patet & affirmat Couarr. vbi ſupra, fatetur tamen ipſe ibi, quòd & ſi aliquãdo eã in praxi ſequutus fuerit, modo eam falſam eſſe opinatur exiſtimans numerum. 12. aut. 16. liberorum non excuſare quemquam à muneribus patrimonialibus, neque ab his exactionibus, quas vulgo, *Pechos*, appellant, nam communis ſententia minime probatur in dict. l. ſi quis decurio, quæ vere loquitur in decurionibus, in quo diſtinguitur à iuris conſulti reſponſo in dicto. §. demonſtratur, vbi requiritur numerus ſedecim liberorum, & tamen vtraq; reſponſio, vt palam eſt, non agit de muneribus patrimonialibus, ſed de perſonalibus & municipalibus, quod aptius conſtat ex conſtitutione. C. Theodoſ. lib. 12. titul. 1. l. 55. vbi ita legitur, qui pater ſit duodecim liberorum, non modo ad curiam non vocetur, verum etiam ſi ſit decurio honoratiſſima quiete donetur. Deinde & ſuam opinionem potiſsime inſtrui inquit Couarruuias authoritate iuriſconſulti, in l. in omnibus. ff.

Digitized by Google

de vacat.mun. vbi dicitur, quæ patrimoniorum ſunt onera, filiorum numero non excuſantur & in l. neque & in l. qui immunitatem. C. de muner.patrim. lib. 10. ego huic opinioni Couarruu. & ſequacium libentiſsime adhæreo: eſt enim veriſsima & tenenda, neque vnquam vidi communem contrariam in praxi ſeruari, aut decerni prouiſionem regalem iuxta eam, eſſet enim iniquum plebeios tributarios maiori onere prægrauare propter prætenſam exemptionem illius, qui nullo iure, imo potius contra ipſa iura exemptionem habere prætendit.

4 *La ſegunda eſcuſacion de tutela, curaduria es, el ſer recadadores de rentas Reales, è los que ſon ſus menſageros, y los que han de juzgar y cumplir la juſticia por obra,* ita cauetur in dict.l.2.ibi, *Otroſi ſe pueden excuſar,* De primis idem probat.§.item Diuus Inſtitu.de excuſat. tuto. vbi Angel. Aretin. inquit hoc procedere etiam in adminiſtrantibus res fiſcales, quam res patrimoniales principis.l. adminiſtrantes in princip.ff eodem titulo.l. Bene a Zenone.C. de quādrien.præſcript. ſequitur Gregor. Lopez, in dict. l.2.in gloſſ. Del Rey, De ſecundis, hoc eſt de legatis, idem probat text. in §. item qui reipublicæ Inſtituta eodem de vltimis, hoc eſt de iudicibus text.in §. & qui poteſtatem. eodem titulo.

5 Quod ſi aliqui horum trium ante officium ſuſceptum eſſet tutor, vel curator minorum excuſationem tutelæ, vel curæ iam ſuſceptæ non habet text. in dict.l.2.ibi, Pero ſi alguno deſtos, text. in dicto.§. item qui reipublicæ: vbi tamen dicitur quòd à tutela vel cura excuſantur, quatenus reipublicæ cauſa abſunt, & inter ea curator loco eorum datur, qui ſi reuerſi fuerint recipiunt onus tutelæ, neque anni habent vocationem, nam hoc ſpatium habent ad nouas tutelas vocati, quæ declaratio & ſi omiſſa fuerit à dict.l.regia.2. attamen iuxta eam interpretationem iuris communis omiſsi intelligenda eſt noſtra l. regia, nempe, ꝙ interim durãte abſentia cauſa reipublicæ à tutela, vel cura excuſentur, qui prius erant tutores vel curatores, & interea curator loco eorum detur, & reuerſi recipiant onus tutelæ, vt in dict.§.item, qui reipublicæ & probatur in leg. duodecima. ad finem, verſicul. Fueras ende, titulo decimoſexto, partita ſexta.

6 *La tercera excuſacion es de aquellos que ouieſſen de yr en ſeruicio del Rey por ſu mandado à alguna parte que fueſſe muy lueñe: ò fueſſe alla por ſeruicio ò por pro comunal de la tierra en que biue por que a eſte deuenle attender haſta que venga pero deue dexar los moços è ſus bienes en guarda è en recado de tal ome que pienſe bien dellos de mientra que el tornare, è quando viniere de ne cobrar è auerlos huerfanos en ſu guarda bien anſi como los tenia en antes è deſde aquella ſazon que viniere ha la vn año no le deuen dar otro huerfano nueuamente en guarda fueras ende ſi pluguiere a el miſmo de lo recibir,* Ita deſponit dict.l.2.in verſiculo, *Otroſi dezimos que ſi algun guardador.* titulo dicimoſeptimo, partit.6. quæ concordat cum d.ct. §.item, qui reipublicæ Inſtit.de excuſat.tut.

7 *La quarta eſcuſa de tutela, y curaduria es, ſi ſuccedieſſe algun pleyto granado de nueuo entre el guardador del huerfano ſobre toda la heredad del moço, o ſobre alguna parte da grande de ella,* vt in d.l.2.in verſicul. *Otroſi dezimos que ſi acaeſcieſſe,* titul. 17. partita.6. &.l. propter litem. ff. de excuſatione tutorum, &. §. item propter litem, inſtituta eodē titulo.

La

8 *La quinta eſcuſa es, ſi alguno ouieſſe tres guardas de huerfanos por que entonces ſi le quiſieſſen echar otra bien ſe puede eſcuſar deſta quarta*, ita diſponit dicta l. 2. ibi, *e aun dezimos*, & l. tria, & l. ſi duas, & l. ſi quis in princ. ff. de excuſat. tutor. textus in. §. item tria onera inſtit. eodẽ titulo, vbi hoc declaratur, vt procedat quandiu prædicta tria onera tutelæ non affectatę, vel curę adminiſtrantur de affectatis, & procuratis vidẽdus eſt Iaſ. in l. ſi ſeruus plurium. §. ſi quis ante, numero. 5. cum ſequentibus. ff. de legat. primo, & Felinus in cap. final. de teſtibus, Cepol. caut. 4. & Ripa in cap. cum. M. in fine de cõſtit. hæc tamen tria onera tutelarum non præſtant vacationem ab alijs
9 muneribus publicis authoritate, & vtilitate leg. 2. & ibi Ioann. de Platea C. de excuſatione mun. libro decimo.

10 Hæc tamen quinta excuſatio, trium ſcilicet tutelarum, non procedit, quoties ante quam tutor ſe excuſauerit à quarta, finita eſt vna ex prędictis tribus, qua eius pupillus deceſſit, tunc quarta tutela ſuccedit in locum illius finitæ, nam ipſo iure tutor eſt, & ante quam excuſetur, l. ſi is qui in princ. 34. ff. de excuſ. tut.

11 Præterea vna tantum tutela ſufficit ad excuſationem ſecundæ, ſi tam diffuſa, & negotioſa illa ſit, vt pro pluribus cedat, vt in d. l. ſi is, qui, verſic. cæterum.

12 Obſeruandum eſt etiam in iſta materia, quod quamuis tres tutelæ excuſent à quarta tutela, vt in ſupra dictis iuribus, fideiiuſsio tamen tutelæ non enumeratur in numero tutelarum, quia licet quis ſit fideiuſſor tutoris, ac proinde ſit debitor, non tamen eſt tutor, nec habet officium tutoris iuxta textum in l. ſpado nem. §. ſi ciuitatis, ibi, quemadmodũ nec fideiuſſores tutelæ. ff. de excuſ. tut. & ibi notat Bartol. in lectura antiqua, idem Bartol. in l. 1. numer. 34. ff. ſi cert. pet. vbi additio dicit hanc eſſe communem opinionem, idem profitentur ibidem cõmuniter doctores, & eam ſequitur, & magis communem eſſe affirmat Franciſcus March. deciſione. 340. numero ſecundo, & 10. in prima parte deciſio.

13 *La ſexta eſcuſa de la tutela, y curaduria es, ſi fueſſe vno tan pobre que no ouieſſe al por que guareſcer ſino por la labor de ſus manos*, dicta lex ſecunda in verſiculo *Otro ſi el que fueſſe tan pobre*, concordat cum textu in. §. ſed & propter paupertatem, & ibi gloſſa, inſtit. de excuſat. tutor. Auendañ. cap. 14. prætor. ſub num. 33. ibi item alij ſecunda parte. c. prætor, à prælatura tamen nõ excuſat paupertas ſecundum Greg.
14 Lopez in dicta. l. ſecunda, in gloſſa, *manos*.

15 *La ſeptima es, del enfermo de tal enfermedad que nunca pudieſſe guareſcer*, vt in. d. l. 2. verſiculo, *Otroſi ſe podria eſcuſar*: idem probat textus in dicto. §. item propter aduerſam valetudinem inſtit. de
16 excuſat. tutor. Poſt ſuſceptam tamẽ tutelam, cęcus, aut mutus, aut ſurdus, aut, furioſus, aut valetudinarius, deponere tutelam poteſt, l. poſt ſuſceptam. 43. ff. de excuſat. tut.

17 *La octaua es, del que no ſabe leer ni eſcriuir, ſi fueſſe tan ſimple, o tan neſcio que no ſe atreuieſſe a hazer la guarda con recado*, vt in dicta l. ſecunda idem probauerat ſimpliciter, text. in. §. ſimiliter inſtit. de excuſat. tutor. loquens de eis, qui literas neſciunt, vt hi, excuſationem habeant, quamuis, & imperiti literarũ poſsint adminiſtrationẽ negotiorum ſuſcipere, ſed debet intelligi textus hic iuxta textum in le. Athletæ. § final. ff. eodem, ibi, eius, qui ſe negat literas ſcire excuſatio accipi non debet, ſi modo expers non

Digitized by Google

ſit negotiorum, tūc itaque demū neſciens legere, & ſcribere tutor eſſe non poteſt, & excuſatur à tutela, & cura, quoties ſimul eſt expers negotiorum, alias ſecus, quamuis legere, & ſcribere neſciat, vt conſtat ex di. §.fin. & noſtra l. regia: & ita merito ruſtici ſagaces non excuſantur iuxta gloſſam memorabilem, in. §.final. verbo interdum, ibi, & in ruſtico nā quidam ſunt ſagaces, communiter approbatam, vt plurimos referens aduerſus alios nonnullos, affirmat Padilla in l. final. numero ſexto. C. de iur. & fact. ignor. vbi conſiderat bonas ll. regias pro illa gloſſa, nempe, l.29.ibi, o en el labrador ſimple, titulo.14.partita.5.& in l.13.titul.7. part.6. ibi, o ſi fueſſe villano neſcio, ſed eſt melior, & expreſsior lex in terminis noſtris, nempe, dicta lex.2. in verbis ſupra relatis, quæ vere opinionem gloſſ. probat.

18 *La nona razon legitima para eſcuſarſe vno de ſer tutor, y curador de otro es, ſi onieſſe auido gran enemiſtad capital con el padre de aquel que le quiſieſſen dar en guarda* idem probat textus in.§.inimicitiæ, inſtitut. de excuſatione tutorum, & hoc dummodo reconciliatio non interuenerit, vt ibidem expreſſe deciditur.

19 Capitalis autem inimicitia in propoſito dicitur, *quando aquel que es dado por guardador del huerfano accuſo al padre del de coſas que ſi le fueſſen probadas le deuian matar por ende, o ſer mal infamado: o ſi le onieſſe acechado en otra manera por lo matar, o ſi onieſſe ſido ſu enemigo conoſcidamēte, e no fueſſe deſpues fecha paz entre ellos* ita diſponit noſtra pręfata l. 2. verſi. *e capital enemiſtad,* titulo. 17. partita ſexta.

20 Qua in re ſummopere obſeruandum eſt pro huius rei intelligentia, praxi, inimicitia à tutelæ, vel curæ munere omnino excuſare, niſi tutor ſit teſtamento datus, tunc enim non excuſatur quis à tutela, vel cura etiā propter capitales inimicitias, quia qui tutorē Titiū filijs dat, quāuis Titius fuerit eius inimicus, viſus eſt omnem prorſus inimicitiæ labem, ac radicem à ſe quidem abijcere, eaque reconciliatio præſumenda eſt vera, atque immunis ab omni ſuſpicione, vel ex eo tantum, quod proprios filios, & eorum patrimonium ei cōmendauerit, quam obrem quoad ipſum teſtatorem reconciliatio amicitiæ integra eſt, & ab omni libera ſuſpicione, ideoque non eſt cur tutor aliquam excuſationem iuſte prætendere poſsit ob capitales inimicitias ſecundum Couarru. in pract. q.4.c. 18.nu.3.

21 Qui hac ratione perpenſa exiſtimat, mortuo inimico, nuper tamen reconciliato non poſſe à tutela filiorum eius, quem excuſari ob inimicitias, quæ reconciliatione ſimul, & morte obliteratæ omnino videntur, neque eſſe in hac ſpecie rationem illam admittendam propter quam inimicus olim, nuper tamen recōciliatus repellitur à teſtimonio iuxta communem opinionem, de qua per Couarruu. vbi ſupra, dicto numero.3. in principio, & Anton. Gomez de probat. delict. numer. 14. verſiculo limita tamen, & Menoch. de arbitrat. iudic. libro. 1. quæſtione 28. numero. 8. etenim ceſſat, quia fides detrahitur teſtimonio ob veteris, & priſtinæ inimicitiæ radicē: ſic denique dicto.§. inimicitiæ de excuſatione tutorum, dum ex eo probatur, non excuſari, quem à tutela propter inimicitias capitales, vbi recōciliatio cōtigerit, eſt intelligendus, etiam ſi reconciliatio paulo ante facta fuerit, nec nō, & noſtra l. regia. 2. ibi, *e no fueſſe deſpues fecha paz entre ellos*.

Quod

22 Quod ſi poſt ſcriptum teſtamentum capitalis inimicitia orta ſit, aut prior eſt teſtamento, ſed ea cauſa is tutor teſtamento datus eſſe videatur, vt eo onere, & negotio vexetur aliud erit dicendum, nam excuſabitur is à tutela propter capitales inimicitias, vt probat tex in d. §. item ſi propter inimicitias, & ibi gloſſa. 1. & doctores inſtit. de excuſat. tutor. & in l. Athletæ. §. dat remiſsionem, ff. eodem titulo, quem ita intelligit, & interpretatur Couarruu. vbi ſupra, & pulchre certe ſecundum Menoch. vbi ſupra, & Molina Theologus de iuſtitia, & iure, ſecundo tractatu. 1. parte, colum. 1371.

23 *La decima cauſa de eſcuſa es, ſi al nombrado, o dado por guardador ouieſſe mouido pleyto de ſeruidumbre el padre del huerfano, o el al otro,* ita diſponit dicta lex ſecunda ad fin. ibi, *e eſcuſarſe podria &c.* & textus in. § item is, qui inſtit. de excuſ. tut. & ibi, gloſ.

24 *La vndecima es, en el mayor de ſetenta años, o menor de veynte y cinco,* vt in fine d. l. 2. titulo. 17. partita. 6. textus in d. §. item *mayor*, inſtit. de excuſ. tuto. & de minore. 25. ann. quod non poſsit eſſe tutor, aut curator, etiam ſi velit, eſt etiam l. 4. titulo. 16. partita. 6. vbi diximus.

25 *La duodecima es, en el cauallero que eſtuvieſſe en corte del Rey, o en otro lugar ſeñalado por ſu mandado, o por pro communal de la tierra, por que eſte tal bien ſe puede eſcuſar que no tome guarda de huerfano por razon de aquel ſeruicio que haze,* imo nec volens admittitur, vt in l. militem C. qui dat. tut. poſſ. & in. §. idem, & in milite inſtit. de excuſat. tut. & lege. 14. titulo. 16. partita ſexta, vbi diximus.

26 *La decimatertia es en el que fueſſe maeſtro de Gramatica, o de Retorica, o de Dialectica, o de Fiſica moſtrando ſu ſciencia à los eſcolares, è obrando por ella en ſu tierra o en otro lugar por mandado del Rey, e lo miſmo ſeria de los maeſtros de las leyes que ſiruen à los Reyes viuiendo con ellos por ſus juezes, o por ſus conſejeros, y de los Philoſofos que mueſtran el ſaber de las naturas: todos eſtos ſe pueden eſcuſar que no ſean guardadores de huerfanos contra ſu plazer,* ita diſponitur leg. 3. in verſiculo, *Otroſi el que fueſſe maeſtro &c.* cum ſequentibus vbi Gregorius Lopez allegat iura concordantia, & limitat.

27 Ego vero circa hoc, illud tantum obſeruandum duxi, ex præfata l. regia requiri, vt prædict. magiſtri, & literati poſsint excuſari à tutela, & cura, quod actu legant, doceant, vel exerceant officium ſuum, ob quod excuſationem merentur, vt patet ex eadem lege, ibi, *moſtrando ſu ſciencia à los eſcolares, è obrãdo por ella*, & ibi, *que ſiruen à los Reyes viuiendo con ellos por ſus juezes, o por ſus conſejeros*, & ibi, *que mueſtran el ſaber &c.* ergo ſi non doceant, vel iudicent, non habebunt prædictam excuſationem, nec etiã erunt immunes à tributis, licet ſint magiſtri, doctores, vel licentiati, vt alias probauimus, libro. 1. pract. quæſt. 21. & 22.

28 Quod ſi prædict. magiſtri doceant in publica vniuerſitate, cenſentur iſti docere de mandato regis quoniam regia authoritate conſtituitur vniuerſitas, vt cum Gregor. Lopez probat Molina Theologus de iuſtitia, & iure, prima parte, ſecundo tractatu, columna. 1371. ad finem, vbi columna ſequenti in principio, quod qui in quauis diſciplina eminentes ſunt, vbicunque
29 doceant excuſantur à tutela, & cura, vt in lege, ſed & reprobari, §. amplius. ff. de excuſatione tutorum.

30 *La decimaquarta eſcuſa es, de aquel que acaba de ſer tutor de vn menor que llega à los catorze años, que eſte bien ſe puede eſcu-*

ſar

Digitized by Google

ſar de ſer ſu curador de ay a delante ſi no qui ſiere, dicta l. 3. titulo. 17. partita. 6. ibi, *Otroſi dezimos* &c. text. in. §. qui tutelã inſtit. de excuſatione tutorum, vbi hoc extenditur, etiam ſi pater familias, qui teſtamento tutorem dederit adiecerit ſe eundem curatorem dare, quia adhuc inuitus eam curam ſuſcipere non eſt cogendus.

31 *La decimaquinta eſcuſa es, en el marido el qual no deue ſer dado por guardador de los bienes de ſu muger que fueſſe menor de edad e por tanto deue pedir al juez que de a los bienes de ella otro guardador*, ita diſponit d. l. 3. in verſiculo, *E ſobre todo dezimos*, titulo. 17. partita. 6. de quo late diximus ſupra capite præcedenti. Con-

32 ductor etiam gabellarum à tutela excuſatur, vt diximus ſupra cap. præcedenti, numero. 19. nonnullas harum excuſationes congerit ſummatim Antonius Piagius de tutor. & curator. quæſtione. 16. numero. 6. & plures alias Petrus Gregor. ſecunda parte Syntag. iur. vniuerſ. libro. 12. cap. 6. per totum, pagin. 187. cum ſequentibus, ſed & latiùs patet hæc materia excuſationis tutorum, & curatorum apud titulum. ff. de excuſat. tutor. nos tamen ſuperiores tantum retulimus, quia ſunt conformes iuribus & ll. noſtri regni, quæ vero deficiunt quoties caſus ſe obtulerit ab illo titulo ſumenda erunt, dummodo noſtris patrijs legibus nõ ſint contraria.

33 Illud pro coronide tanquam in praxi vtiliſsimum addendum duxi, quod excuſatio tutoris, vel curatoris debet exhiberi, & proponi, coram iudice intra quinquaginta dies a die ſcientiæ primitus dationis tutelæ, vel curę numerandos, dummo is ſit in loco, in quo datur tutor, vel curator, vel alibi intra tamen centũ milliaria, ſi vero fuerit abſens vltra centum milliaria aſsignâtur pro ſingulis viginti milliarijs vnus dies, & inſuper triginta dies in quibus ſuã excuſationem manifeſtet, & iudex iurare debet, vt ab eo die, quo numerari inceperunt prædict. dies, vſque ad quatuor menſes completos lis decidatur, vtrum excuſatio propoſita debeat valere, nec ne? quod ſi excuſationem legitimam adducens non fuerit auditus, poterit appellare ſi ſenſerit ſe grauatum, ita diſponit lex. 4. quæ eſt finalis titul. 17. partita. 6. & eſt textus idem probãs de iure communi; in. §. qui autem inſtit. de excuſat. tutor. & l. ſcire oportet. §. 1. & 2. ff. eodem titulo, & hanc praxim ponit Speculator in titulo de tutor. §. ſi autem numero. 8. Angel. in dicto. §. qui autem; numero 4. Abb. conſilio. 90. omnipotentis Dei, numero. 4. libro. 2. Anton. Piagius, de tut. & curat. quæſtione. 10. numero. 1. cum ſequentibus, vbi quod alias intra dictum tempus nõ ſe excuſando videtur tutelam, vel curam acceptare; ita vt amplius ſe excuſare nõ poſsit, l. ſi pater. §. oportet. ff. de excuſatione tutorum, & quod vt non videatur acceptare debet ab adminiſtratione ſe abſtinere ſecundum Curt. iun. conſilio. 29. habita diligenti conſideratione, numero. 6. in prima parte, & quod debet excuſationem proponere, vel cautius dicere, dationem nullam, & ſi aliqua eſt excuſationem proponere ſecundum Bartolum in l. qui teſtamento. §. item quæro, numero. 6. ff. eodem titulo, eandem praxim ſequitur, & probat Petrus Gregorius in ſuo Synthagm. iur. ſecunda parte, libro. 12. capite. 6. numero. 12. & voluit Caualcan. de tutor. & curator. numero. 195. cum ſeqq. qui nu. 193. dicit, quod excuſatio debet fieri ante acceptationem non vero poſt.

34 Habens autem excuſationem legitimam

gitimam non poteſt propria authoritate ſe à tutela, vel cura exonerare, ſed hoc iudici debet denuntiare vt det tutorem, vel curatorem huic pupillo, vel adulto in illam litem, & cum illo curatore debet cauſam excuſationis agere, & litigare, & ſententia diffinitiua ſuper hoc dari debet, alias prædicta ſententia ſine prædicto curatore lata non valeret ipſo iure, tanquam lata contra pupillum indefenſum, ita Matheſil. ſing. 13. nota pract. & Aretin. in §. deſinunt, numero primo Inſtitut. quibus modis tutor quos ad hoc refert, & ſequitur Caualc. de tutor. & curator. numer. 191. dicens eſſe memoriæ mandandum in practica ad omnia, quæ facere volueris contra pupillum, & alios allegans Antonius Piagius dicta quæſtione decima, numero ſeptimo.

35 Si tamen tutor, vel curator adminiſtret, vel patiatur ſe confirmari tollitur excuſatio l. Caius & ibi Nic. de Neap. ff. de excuſat. tut. & gloſſa in l. ſiue oportet §. fin. ff. eodem & l. tutores C. ſi ex falſ. alleg. vbi gloſſa ſequitur Gregor. Lopez in dict. l. 4. gloſſa prima qui in reliquis gloſsis allegat concordantias & Anton. Piag. dict. quæſtione 10. numero octauo vbi limitat niſi confirmatus fuerit inuitus, tunc enim non clauditur ſibi via ad excuſationem allegandam ſecund. Bart. in l. ſcire etiam oportet. §. qui autem ff. de excuſation. tutor.

Non tamen poſſum probare cautelam 16. Cepolæ dicentis eſſe cautelã ne inuitꝰ quis cogatur ſuſcipere tutelam, vel curam, procurando ſcilicet, vt non reperiatur aliquis, qui velit pro eo fideiiubere, eſt enim doloſa & cauteloſa atque remedium procuratum, & affectatum, & ideo non prodeſt, niſi adeſſent aliquæ circunſtantiæ, malitijs enim nullo modo eſt indulgendum l. in fundo verſ. neque enim cum. ſimil. ff. de reivindict. ita Piag. dict. quæſt. 10. numero. 9. & non placet dict. cautela Caualcan. de tut. & curat. num. 191. nempe ſi iſte tutor haberet bona aliqua, ego illam non probo ſiue tutor habeat bona, ſiue non, non enim debet ei dolus proprius patrocinari nec ex ſuo delicto commodum debet reportare l. itaque fullo. 12. ff. de furt. & ibi gloſſa, ſed nemo &c. l. non fraudantur. §. nemo ff. de reg. iur. cum ſimilib. Tria milliaria faciunt vnam leucam, l. 25. titulo. 26. parte 2. & ibi Gregor. Lopez.

37 Quod ſi fuerit datus tutor aliquis, qui non eſſet de agnatis, vel de propinquis, & alter propinquior vellet tutelam vel curam excluſo remotiore in gradu debet talis agnatus propinquior intra quatuor menſes à die ſcientiæ hoc proponere iudici alias dicto tempore elapſo non audiretur talis propinquus agnatus ſecũd. Bart. & Salic. in auth. presbyteros la. 2. C. de epiſcopis & clericis, & alios allegans Caualc. de tut. & curator. numero. 197. & 200. vbi cum Decio limitat in matre & auia, quia poſſent etiam vltra quatuor menſes petere admitti, ſecundum Baldum in dicta autentica presbyteros. inquit tamẽ Caualcãn. dict. num. 200. hoc non eſſe tutum per ſupra dicta.

SVM-

SVMMARIA.

Capit. 22.

1 *TVTOR teſtamentarius recuſans tutelam, vel excuſans ab ea regulariter amittit legatum, & quicquid à teſtatore erat ſibi in teſtamento relictum, ſed hoc ita demum, ſi legatum ei ideo ſcriptum appareat, quod eidem filiorum ſuorum tutelam iniunxit: non quod alioquin daturus eſſet etiam ſine tutela, vt in num. 2. in dubio autem priuatur legato tutor vt in n. 3.*

4 *Alimentorum fauore onus adiectum nõ præſumitur cauſa legati.*

5 *Alimentorum legata conſeruantur indiſtincte quod moriatur is, cum quo legatarius debet morari, niſi quando onus alimentis adiectum reſpiceret cõmodum filiorum exiſtentium in pupillari ætate, vt in n. 6.*

7 *Legatum factum nouercæ non præſumitur factum fauore filiarum.*

8 *Onus iniunctum per viam conditionis ſemper eſt implendum, & cenſetur adiectum in fauorẽ alterius quã legatarij.*

9 *Tutor teſtamentarius non adminiſtrans tutelam amittit legatum ſibi in eo teſtamento relictum.*

10 *Tutor teſtamentarius, cui eſt relictum aliquod legatum, cum iniunctæ tutelæ onere, ſi & ſi velit non poteſt aſſumere tutelam propter militiam, vel aliam cauſam non amittit præd. legatum.*

11 *Tutor teſtamentarius recuſans tutelam, vel ſe excuſans ab ea non amittit legatum ſibi relictum, quando conſtat teſtatorem alia contemplatione reliquiſſe, quã ob recompenſanda onera tutelæ.*

12 *Tutor teſtamentarius, conſanguineus teſtatoris non amittit legatum ei relictum, ob recuſationem tutelę.*

13 *Tutor teſtamẽtarius recuſando tutelam nõ amittit legatum ſibi relictum cum onere reſtituendi.*

14 *Tutor teſtamentarius, an attento iure nouiſſimo authenticorum ſemper, & indiſtincte amittat legatum ſibi relictum in eodem teſtamento recuſando tutelam, eo quod teſtatoris voluntatẽ non adimpleat.*

15 *Tutor teſtamentarius recuſando tutelã licet amittat legatũ, non tamen amittit ſubſtitutionem pupillarem.*

16 *Excuſans ſe à tutela datiua, non amittit legatum ſibi factum in teſtamento abſq; aliquo iniunctæ tutelæ onere per teſtatorem.*

Cap. 22.

¶ De tutore tutelam recuſante, quod amittat legatum ſibi in teſtamento relictum.

1 TVTOR teſtamẽtarius recuſans tutelam, vel ſe excuſans ab ea regulariter amittit legatũ, & quicquid à teſtatore erat ſibi in teſtamẽto relictũ l. Neſenius, verſ. recte, & in l. tutor petitus. §. 1. ff. de excuſ. tut. l. 1. §. 1. verſ. certe. ff. vbi pupill. educar. deb. l. poſt legatũ. §. amittere, ff. de his, quib. vt indig. l. etiam partis. ff. de leg. 1. l. ſi legatari⁹, C. de legat. Caro. Ruyn. cõſ. 38. n. 2. & cõſ. 49. n. 1. vol. 2. Dec. cõſ. 192. Emanuel Soarez in ſuis cõmun. opin. verb. tutor. n. 323. vbi dicit cõmunem, & Tiraq. de cauſ. ceſſ. 1. par. n. 121. verſic. legati cauſa, & hos referens Caualc. de tut. & curat. n. 190. vbi ꝙ nõ poteſt petere legatũ, & ſolutũ reſtituet Pet. Surd. de aliment. tit. 8. priuileg. 23. n. 4. fol. 284.

Non

Digitized by Google

2 Non tamen ſemper is, qui onus tutelæ recuſauit repellendus eſt à legato, ſed ita demum ſi legatum ei ideo aſcriptum appareat, quod eidem tutela filiorum iniunxit: non quod alioquin daturus eſſet etiam ſine tutela, idque apparere poterit ſi poſueris teſtamento legatum adſcriptum, codicillis vero poſtea factis tutorem datum, hoc enim legatum poteſt dici non ideo ei relictum, quia & tutorem eſſe voluerit teſtator, vt inquit textus in dicta lege Neſenius, verſiculo non ſemper, idem probat textus in dicta lege. 1. §. 1. in fine. ff. vbi pup. educar. deb. ibi, quod ita demum placuit ſi idcirco ſit relictum: cæterum ſi eſſet relicturus etiam ſi educationem recuſaturum ſciret non denegabitur ei actio, in dubio tamẽ

3 quando non conſtat quod legatum ſit relictum tutori ratione iniunctę ſibi tutelæ, neq; ꝙ alias erat relicturus eidem teſtator, priuatur legato tutor, qui recuſat onus tutelæ, vt in lege, ſed hæc, 36. ff. de excuſat. tutor. quæ eſt immediate ſequens poſt dictam legem Neſenius, vbi inquit dicta, lex ſed hæc nimis ſcrupuloſa ſunt, nec admittenda, niſi euidenter pater expreſſerit velle ſe dare etiam ſi tutelam non adminiſtrauerit, ſemper enim legatum, aut antecedit, vel ſequitur tutelam, ergo quando de hoc non cõſtat tutor legatum amittit, nec intereſt legatum ſit relictum in teſtamento, in codicillis autem poſtea datus ſit tutor, cum ſemper legatum, aut antecedit aut ſequitur tutelam: ita merito hanc noſtram obſeruationem probauit Carol. Ruyn. dicto conſilio 38. numero. 3. volumine. 2. dicens, quod ita demum legatũ tutor amittit, ſi tutelæ onus non agnoſcit, quando ideo legauit teſtator, quia dictum onus iniũxit, & ſic quando apparet, quod onus tutelæ fuit cauſa legati, ſed quando omnino erat teſtator relicturus etiam ſi non impoſuiſſet dictum onus, & ſic quando conſtat, quod onus prædictum non fuit cauſa legati, tunc legatarius legatum conſequitur, licet onus tutelæ agnoſcere nolit dicta l. Neſenius. verſicul. non ſemper, addens quod in fine dictæ l. probari videtur, (& nunc pro nobis) quod non erat teſtator aliter relicturus in dubio, niſi adminiſtrauerit tutor, & Carol. Ruyn. in prædicto loco refert, & ſequitur Caualcan. vbi ſupra, & ſequitur alios allegans Baeça de decim. tutor. cap. 4. numero. 21. & 25. & Petrus Surd. de aliment. vbi ſupra, nu. 6.

4 Speciali tamen fauore alimentorum inductum eſt, quod onus in dubio non præſumatur cauſa legati, ne deficiat legatum onere deficiente ex l. 1. C. de legat. vbi neceſſitas morandi in domo cũ filijs non deſtruit legatum, etiam filijs mortuis, quem textum ita intelligit gloſſ. in l. 1. C. de inſtit. & Subſt. quam ſequitur Bartolus in l. in teſtamento l. 2. poſt princip. ff. de condit. & demonſt. dicens eſſe ſpeciale fauore alimentorum idem Bartol. in l. illis libertis. ff. de cond. & demonſt.

5 Conſeruantur enim legata alimẽtorum indiſtincte non obſtante, ꝙ moriatur is, cum quo legatarius debet morari l. Caio. §. imperator. ff. de alim. & cib. legat. & ſequuntur plures, quos refert, & probat Petrus Surd. vbi ſupra, numero ſeptimo, fauore igitur alimentorum præſumendum eſt in dubio, quod onus impoſitũ non ſit cauſa legati, ſed quod imo teſtator fuiſſet omnino relicturus etiam ſi nõ fuiſſet legatario onus prædict. iniunctum, vt prædiximus, & tenet etiam Ruyn. conſil. 38.

num

numero.4. volumine.2. & conſilio 42. numero.20. eodem volumine, Cephal. conſilio.429. numero.109. Menchac.controuerſ.illuſtr.cap.93. numero.27. Simon de Pretis de con iectur. vltim. volunt.lib.4. dubit.8. n.62. cũ ſeqq.Cordu.in l. ſi quis a liberis.§.ſi quis ex his, numer. 170.in fine.ff. de lib. agn. prout eos refert, & ſequitur Petrus Surd.vbi ſupra di cto numero.7. & ſequitur Anton. Piagius de tut.& curat.quæſt.13.numero.7.

6 Sed quando onus alimentis adiectum reſpiceret commodum filiorum exiſtẽtium in ætate pupillari, puta ſi eſſent relicta alimenta vxori cum onere habitandi cum filijs impuberibus, tunc onus prædictum præſumitur cauſa legati adiectum, & legatum factum videtur fauore filiarum, vt mater eas educat, vel nutriat, vnde ſi in hac ſpecie contingat vnam ex filiabus nubere, & aliam mori extinguetur legatum, tãquam factum in fauorem filiarum, vt cum alijs probat Surdus vbi ſupra, num. 8.vbi quod ſecundum Ruyn. dicto conſilio.38. numero.6. aliud eſſet ſi filij eſſent puberes, quin imo dicunt ipſi ceſſare limitationem hanc ſi filij eſſent pro parte puberes, & pro par te impuberes, quia non eſt inconueniens, quod legataria agnoſcat onus quoad aliquos, & non quoad alios.

7 Sed quando legatum factum eſt nouercę non eſt præſumendũ, quod factum fuerit fauore filiarum, cum de ea lex ſuſpicetur in filiorum perniciem, l.non eſt.ff. de inoffi.teſtam. ita Ruyn.dict. conſilio.38. numero 6.volumine.2.Cephal. dicto conſil. 429. numero.106. quos ad hoc refert, & ſequitur Petrus Surdus vbi ſupra, numero.9.vbi quod in matre filijs ęxiſtentibus impuberibus, res videtur clara, vt per Signorol. conſil.179. numero.6. vbi conſiderat, quod filij erant infantes Dec.conſil. 485. numero.7. &.9. vbi idem dicit quando filius erat debilis, & male complexionatus, & ſubdit, quod ex qualitate perſonæ cognoſcitur legatum eſſe factum fauore filiorum, & arguit etiam cum Ancarr. ex qualitate matris, quæ erat ſenex, infirma, & debilis, præſumendum eſt enim ſecundum Surdum vbi ſupra, teſtatorem cognita neceſsitate voluiſſe in ea parte conſulere, vbi vidit neceſſitatem vrgere.

8 Quod ſi onus iniungatur per viã conditionis, ſemper eſt implendum & cenſetur adiectũ in fauorem alterius, quam legatarij, & cauſa legati, vt declarat Cephal.conſilio.429.nu numero.101.& cum eo Petrus Surdus dicto priuileg. vigeſimotertio, numero decimo, folio.285.& hęc generaliter procedunt in legato alimẽtorum.

Cæterum in legato relicto ei, qui tutor nominatur in teſtamento, vel codicillis ſeruandum eſt, quod prædiximus, nempe, vt is recuſans tutelam legatum amittat, & hæc ſit regula iuris regularis.

9 Hæc regula ampliatur, vt procedat etiam in tutore non adminiſtrante, is namque etiam amittit legatum, vt in præcitatis iuribus, & in lege amiciſsimos.ff. de excuſatione tutorum, libro ſecundo in fine, titulo quinto, libro tertio fori, lege, qui tutelam. ff. de teſtamentis tutorum, cum ſimil.ſequitur plures referens Baeça de decim.tut. ca.5.n.92.cum ſeqq. vnde tutor, cui relinquitur legatũ cauere debet cũ il lud accipit ſe illud redditurũ ſi tutelã nõ adminiſtrauerit, Bald.in l.fi.ff. de confirm.tut.& cum eo Baeç.vbi ſupra numer.24.

Limi-

Digitized by Google

10 Limitatur. 1. d. regul. vt non procedat, quando is, cui legatum eſt cum iniunctæ tutelæ onere, & ſi vellet nō poſſet tutelam aſſumere propter militiam vel aliam cauſam tex. in. l. ab adminiſtratione. C. de legat. Bald. conſil. 356. licet allegatum in princip. Angel. conſil. 166. ſi teſtator poſt princip. Grat. conſil. 84. arbitror circa finem in. 2. part. prout eos refert & ſequitur Anton. Piag. de tut. & & curat. quæſt. 13. nu. 9. idem probat in clerico in quo militat eadem ratio, quæ in milite.

11 Fallit. 2. niſi conſtet teſtatorem alia contēplatione reliquiſſe, quam ob recompenſanda onera tutelæ, vt in d. l. Neſennius in fi. in dubio namque relictum cenſetur ob onus tutelæ, vt ſupra probauimus.

12 Fallit. 3. niſi is, cui relictum fuit, conſanguineus fuerit teſtatoris, quia tunc in dubio magis contemplatione ſanguinis, quam reſpectu recompenſandi oneris reliquiſſe præſumitur, & ideo legatum non amittit ſi tutelam recuſet l. tutor petitus. §. 1. incip. quæ tutoribus. ff. de excuſat. tut. cuius text. hic eſt communior intellectus ſecund. Spino in ſuo ſpeculo teſtam. gloſſ. 29. numero. 26. & loquens in teſtamentario exequutore cōſanguineo per illum tex. idem tenet D. Couar. in. c. Ioan. num. 3. de teſtam.

13 Fallit. 4. niſi ei, qui tutor deputatus fuerit relictum ſit cum grauamine reſtituendi, vt in. d. l. amiciſſimos Anton. Piag. vbi ſupra numero, 6. has. 4. limitationes congerit Romanus conſilio 235. quo ad primum in princ. & hęc de iuris antiqui diſpoſitione ſecundum ipſum ibi.

De iure tamen nouiſsimo datus
14 teſtamento tutor neq; tutelam aſſumens, quæcunq; ſibi in teſtamento relicta amittit nulla facta diſtinctione an contemplatione recompēſandi oneris tutelæ an vero alias ſibi relicta fuiſſent ex text. in authent. de hæred. & falci d. §. his omnibus colla. 1. vbi Iacob. de Bello viſo in vltima oppoſitione ita expreſſe tenet text. etiam in authent. hoc amplius C. de fideicommiſ. in quibus iuribus generaliter ſtatuitur vt, quocūque reſpectu teſtator aliquid reliquerit alicui, ſi eius voluntati minime pareatur, ſiue in dando, ſiue in faciē do conſiſtat, priuatur hęres, legatarius vel fideicommiſſarius eo, quod ſibi relictum eſt, vt inquit Meneſius in d. authent. hoc amplius citans in idē text. in. d. auth. de hęr. & falc. §. ſi quis vero non implens collatione 1. & cap. nos quidem, & cap. ſi hæredes de teſtam. & . l. 8. tit. 10. part. 6. ex quibus iuribus præfatam opin. Iacob. de Bello viſ. comprobarunt Bart. & Bald. in. l. ſi legatarius. C. de legat. & dicit communem atq; eam conſulendo ſequitur Ludouic. Roman. vbi ſupra d. conſil. 235. in verſ. eſt igitur videndum: ſequitur idem Ludou. Roman. conſ. 270. in verſic. ſed ad hoc reſpondetur, Decius conſil. 192. in caſu propoſito nu. 4. communem profitetur Manuel Soarez in theſaur. recep. ſentent. verſic. tutor nu. 323. & Ant. Piag. de tut. & curat. quæſt. 13. numero. 1. & . 2. & eſt receptior ſecund. Bacç. de decim. tut. capit. 5. numer. 37. vbi plures refert & Petrus Surdus de aliment. tit. 8. priuileg. 23. num. 4. fol. 284. & Spino vbi ſupra nu. 25. Contrariam tamē opinionem tenet Salicet. in. l. fi. n. 6. C. de fideicom. dicens quod præcedēs opinio fuit reprobata per collegiū D. Bononienſ. quia d. authent. hoc amplius habet locū quando cōmodum eſt cauſa grauaminis & e contra quando monitus per annum ſtetit, ibi, igitur grauamen non

de vacat.mun. vbi dicitur, quæ patrimoniorum ſunt onera, filiorum numero non excuſantur & in l. neque & in l. qui immunitatem. C. de muner.patrim. lib. 10. ego huic opinioni Couarruu. & ſequacium libentiſsime adhæreo: eſt enim veriſsima & tenenda, neque vnquam vidi communem contrariam in praxi ſeruari, aut decerni prouiſionem regalem iuxta eam, eſſet enim iniquum plebeios tributarios maiori onere prægrauare propter prætenſam exemptionem illius, qui nullo iure, imo potius contra ipſa iura exemptionem habere prætendit.

4 *La ſegunda eſcuſacion de tutela, curaduria es, el ſer recadadores de rentas Reales, è los que ſon ſus menſageros, y los que han de juzgar y cumplir la juſticia por obra,* ita cauetur in dict.l.2.ibi, *Otroſi ſe pueden excuſar,* De primis idem probat.§.item Diuus Inſtitu.de excuſat. tuto. vbi Angel. Aretin. inquit hoc procedere etiam in adminiſtrantibus res fiſcales, quam res patrimoniales principis.l. adminiſtrantes in princip.ff eodem titulo.l. Bene a Zenone.C. de quadrien.præſcript. ſequitur Gregor. Lopez, in dict.l.2.in gloſſ. Del Rey, De ſecundis, hoc eſt de legatis, idem probat text. in §. item qui reipublicæ Inſtituta eodem de vltimis, hoc eſt de iudicibus text.in §. & qui poteſtatem. eodem titulo.

5 Quod ſi aliqui horum trium ante officium ſuſceptum eſſet tutor, vel curator minorum excuſationem tutelæ, vel curæ iam ſuſceptæ non habet text. in dict.l.2.ibi, Pero ſi alguno deſtos, text. in dicto.§. item qui reipublicæ: vbi tamen dicitur quod à tutela vel cura excuſantur, quatenus reipublicæ cauſa abſunt, & interea curator loco eorum datur, qui ſi reuerſi fuerint recipiunt onus tutelæ, neque anni habent vocationem, nam hoc ſpatium habent ad nouas tutelas vocati, quæ declaratio & ſi omiſſa fuerit à dict.l.regia.2. attamen iuxta eam interpretationem iuris communis omiſsi intelligenda eſt noſtra l. regia, nempe, quod interim durãte abſentia cauſa reipublicæ à tutela, vel cura excuſentur, qui prius erant tutores vel curatores, & interea curator loco eorum detur, & reuerſi recipiant onus tutelæ, vt in dict.§. item, qui reipublicæ & probatur in leg. duodecima. ad finem, verſicul. Fueras ende, titulo decimoſexto, partita ſexta.

6 *La tercera excuſacion es de aquellos que ouieſſen de yr en ſeruicio del Rey por ſu mandado à alguna parte que fueſſe muy lueñe: ò fueſſe alla por ſeruicio ò por pro comunal de la tierra en que bine por que a eſte deuenle attender haſta que venga pero deue dexar los moços è ſus bienes en guarda è en recado de tal ome que pienſe bien dellos demientra que el tornare, è quando viniere deue cobrar è auerlos huerfanos en ſu guarda bien anſi como los tenia en antes è deſde aquella ſazon que viniere haſta vn año no le deuen dar otro huerfano nueuamente en guarda fueras ende ſi plugniere a el miſmo de lo recibir,* Ita deſponit dict.l.2.in verſiculo, *Otroſi dezimos que ſi algun guardador*. titulo dicimoſeptimo, partit.6. quæ concordat cum dict. §.item, qui reipublicæ Inſtit.de ex-

7 cuſat.tut.

La quarta eſcuſa de tutela, y curaduria es, ſi ſuccediesſe algun pleyto granado de nueuo entre el guardador del huerfano ſobre toda la heredad del moço, o ſobre alguna partida grande de ella, vt in d.l.2.in verſicul. *Otroſi dezimos que ſi acaeſcieſſe*, titul. 17. partita.6. &.l. propter litem. ff. de excuſatione tutorum, &. §. item propter litem, inſtituta eodẽ titulo.

La

8 *La quinta eſcuſa es, ſi alguno ouieſſe tres guardas de huerfanos por que entonces ſi le quiſieſſen echar otra bien ſe puede eſcuſar de ſta quarta*, ita diſponit dicta l. 2. ibi, *e aun dezimos*, & l. tria, & l. ſi duas, & l. ſi quis in princ. ff. de excuſat. tutor. textus in. §. item tria onera inſtit. codẽ titulo, vbi hoc declaratur, vt procedat quandiu prædicta tria onera tutelæ non affectatę, vel curę adminiſtrantur de affectatis, & procuratis vidẽdus eſt Iaſ. in l. ſi ſeruus plurium. §. ſi quis ante, numero. 5. cum ſequentibus. ff. de legat. primo, & Felinus in cap. final. de teſtibus, Cepol. caut. 4. & Ripa in cap. cum M. in fine de cõſtit. hæc tamen tria onera tutelarum non præſtant vacationem ab alijs
9 muneribus publicis authoritate, & vtilitate leg. 2. & ibi Ioann. de Platea C. de excuſatione mun. libro decimo.

10 Hæc tamen quinta excuſatio, trium ſcilicet tutelarum, non procedit, quoties ante quam tutor ſe excuſauerit à quarta, finita eſt vna ex prędictis tribus, qua eius pupillus deceſſit, tunc quarta tutela ſuccedit in locum illius finitæ, nam ipſo iure tutor eſt, & ante quam excuſetur, l. ſi is qui in princ. 34. ff. de excuſ. tut.

11 Præterea vna tantum tutela ſufficit ad excuſationem ſecundæ, ſi tam diffuſa, & negotioſa illa ſit, vt pro pluribus cedat, vt in d. l. ſi is, qui, verſic. cæterum.

12 Obſeruandum eſt etiam in iſta materia, quod quamuis tres tutelæ excuſent à quarta tutela, vt in ſupra dictis iuribus, fideiuſsio tamen tutelæ non enumeratur in numero tutelarum, quia licet quis ſit fideiuſſor tutoris, ac proinde ſit debitor, non tamen eſt tutor, nec habet officium tutoris iuxta textum in l. ſpadonem. §. ſi ciuitatis, ibi, quemadmodũ nec fideiuſſores tutelæ. ff. de excuſ. tut. & ibi notat Bartol. in lectura antiqua, idem Bartol. in l. 1. numer. 34. ff. ſi cert. pet. vbi additio dicit hanc eſſe communem opinionem, idem profitentur ibidem cõmuniter doctores, & eam ſequitur, & magis communem eſſe affirmat Franciſcus March. deciſione. 340. numero ſecundo, & 10. in prima parte deciſio.

13 *La ſexta eſcuſa de la tutela, y curaduria es, ſi fueſſe vno tan pobre que no ouieſſe al por que guareſcer ſino por la labor de ſus manos*, dicta lex ſecunda in verſiculo *Otro ſi el que fueſſe tan pobre*, concordat cum textu in. §. ſed & propter paupertatem, & ibi gloſſa, inſtit. de excuſat. tutor. Auendañ. cap. 14. præt. ſub num. 33. ibi item alij ſecunda parte. c. c. prætor, à prælatura tamen nõ excuſat paupertas ſecundum Greg.
14 Lopez in dicta. l. ſecunda, in gloſſa, *manos*.

15 *La ſeptima es, del enfermo de tal enfermedad que nunca pudieſſe guareſcer*, vt in. d. l. 2. verſiculo, *Otro ſi ſe podria eſcuſar*: idem probat textus in dicto. §. item propter aduerſam valetudinem inſtit. de
16 excuſat. tutor. Poſt ſuſceptam tamẽ tutelam, cęcus, aut mutus, aut ſurdus, aut, furioſus, aut valetudinarius, deponere tutelam poteſt, l. poſt ſuſceptam. 43. ff. de excuſat. tut.

17 *La octaua es, del que no ſabe leer ni eſcriuir, ſi fueſſe tan ſimple, o tan neſcio que no ſe atreuieſſe a hazer la guarda con recado*, vt in dicta l. ſecunda idem probauerat ſimpliciter, text. in. §. ſimiliter inſtit. de excuſat. tutor. loquens de eis, qui literas neſciunt, vt hi, excuſationem habeant, quamuis, & imperiti literarũ poſsint adminiſtrationẽ negotiorum ſuſcipere, ſed debet intelligi textus hic iuxta textum in le. Athletæ. §. final. ff. eodem, ibi, eius, qui ſe negat literas ſcire excuſatio accipi non debet, ſi modo expers non

P 5 ſit

Digitized by Google

ſit negotiorum, tũc itaque demũ neſciens legere, & ſcribere tutor eſſe non poteſt, & excuſatur à tutela, & cura, quoties ſimul eſt expers negotiorum, alias ſecus, quamuis legere, & ſcribere neſciat, vt conſtat ex di. §. fin. & noſtra l. regia: & ita merito ruſtici ſagaces non excuſantur iuxta gloſſam memorabilem, in. §. final. verbo interdum, ibi, & in ruſtico nã quidam ſunt ſagaces, communiter approbatam, vt plurimos referens aduerſus alios nonnullos, affirmat Padilla in l. final. numero ſexto. C. de iur. & fact. ignor. vbi conſiderat bonas ll. regias pro illa gloſſa, nempe, l. 29. ibi, o en el labrador ſimple, titulo. 14. partita. 5. & in l. 13. titul. 7. part. 6. ibi, o ſi fueſſe villano neſcio, ſed eſt melior, & expreſsior lex in terminis noſtris, nempe, dicta lex. 2. in verbis ſupra relatis, quæ vere opinionem gloſſ. probat.

18 *La nona razon legitima para eſcuſarſe vno de ſer tutor, y curador de otro es, ſi ouieſſe auido gran enemiſtad capital con el padre de aquel que le quiſieſſen dar en guarda* idem probat textus in. §. inimicitiæ, inſtitut. de excuſatione tutorum, & hoc dummodo reconciliatio non interuenerit, vt ibidem expreſſe deciditur.

19 Capitalis autem inimicitia in propoſito dicitur, *quando aquel que es dado por guardador del huerfano acuſo al padre del de coſas que ſi le fueſſen probadas le deuian matar por ende, o ſer mal infamado: o ſi le ouieſſe acechado en otra manera por lo matar, o ſi ouieſſe ſido ſu enemigo conoſcidamẽte, e no fueſſe deſpues fecha paz entre ellos* ita diſponit noſtra præfata l. 2. verſi. *e capital enemiſtad,* titulo. 17. partita ſexta.

20 Qua in re ſummopere obſeruandum eſt pro huius rei intelligentia, praxi, inimicitia à tutelæ, vel curæ munere omnino excuſare, niſi tutor ſit teſtamento datus, tunc enim non excuſatur quis à tutela, vel cura etiã propter capitales inimicitias, quia qui tutorẽ Titiũ filijs dat, quãuis Titius fuerit eius inimicus, viſus eſt omnem prorſus inimicitiæ labem, ac radicem à ſe quidem abijcere, eaque reconciliatio præſumenda eſt vera, atque immunis ab omni ſuſpicione, vel ex eo tantum, quod proprios filios, & eorum patrimonium ei commendauerit, quam obrem quoad ipſum teſtatorem reconciliatio amicitiæ integra eſt, & ab omni libera ſuſpicione, ideoque non eſt cur tutor aliquam excuſationem iuſte prætendere poſsit ob capitales inimicitias ſecundum Couarru. in pract. qq. c. 18. nu. 3.

21 Qui hac ratione perpenſa exiſtimat, mortuo inimico, nuper tamen reconciliato non poſſe à tutela filiorum eius, quem excuſari ob inimicitias, quæ reconciliatione ſimul, & morte obliteratæ omnino videntur, neque eſſe in hac ſpecie rationem illam admittendam propter quam inimicus olim, nuper tamen recõciliatus repellitur à teſtimonio iuxta communem opinionem, de qua per Couarruu. vbi ſupra, dicto numero. 3. in principio, & Anton. Gomez de probat. delict. numer. 14. verſiculo limita tamen, & Menoch. de arbitrat. iudic. libro. 1. quæſtione 28. numero. 8. etenim ceſſat, quia fides detrahitur teſtimonio ob veteris, & priſtinæ inimicitiæ radicẽ: ſed denique dicto. §. inimicitiæ de excuſatione tutorum, dum ex eo probatur, non excuſari, quem à tutela propter inimicitias capitales, vbi recõciliatio cõtigerit, eſt intelligendus, etiam ſi reconciliatio paulo ante facta fuerit, nec nõ, & noſtra l. regia. 2. ibi, *e no fueſſe deſpues fecha paz entre ellos.*

Quod

22 Quod ſi poſt ſcriptum teſtamentum capitalis inimicitia orta ſit, aut prior eſt teſtamento, ſed ea cauſa is tutor teſtamento datus eſſe videatur, vt eo onere, & negotio vexetur aliud erit dicendum, nam excuſabitur is à tutela propter capitales inimicitias, vt probat tex in d. §. item ſi propter inimicitias, & ibi gloſſa. 1. & doctores inſtit. de excuſat. tutor. & in l. Athletæ. §. dat remiſsionem, ff. eodem titulo, quem ita intelligit, & interpretatur Couarru. vbi ſupra, & pulchre certe ſecundum Menoch. vbi ſupra, & Molina Theologus de iuſtitia, & iure, ſecundo tractatu. 1. parte, colum. 1371.

23 *La decima cauſa de eſcuſa es, ſi al nombrado, o dado por guardador ouieſſe mouido pleyto de ſeruidumbre el padre del huerfano, o el al otro,* ita diſponit dicta lex ſecunda ad fin. ibi, *e eſcuſarſe podria &c.* & textus in. § item is, qui inſtit. de excuſ. tut. & ibi, gloſ.

24 *La vndecima es, en el mayor de ſetenta años, o menor de veynte y cinco,* vt in fine d. l. 2. titulo. 17. partita. 6. textus in d. §. item *mayor,* inſtit. de excuſ. tuto. & de minore. 25. ann. quod non poſsit eſſe tutor, aut curator, etiam ſi velit, eſt etiam l. 4. titulo. 16. partita. 6. vbi diximus.

25 *La duodecima es, en el cauallero que eſtuuieſſe en corte del Rey, o en otro lugar ſeñalado por ſu mandado, o por pro communal de la tierra, por que eſte tal bien ſe puede eſcuſar que no tome guarda de huerfano por razon de aquel ſeruicio que haze,* imo nec volens admittitur, vt in l. militem C. qui dar. tut. poſſ. & in. §. idem, & in milite inſtit. de excuſat. tut. & lege. 14. titulo. 16. partita ſexta, vbi diximus.

26 *La decimatertia es, en el que fueſſe maeſtro de Gramatica, o de Retorica, o de Dialectica, o de Fiſica moſtrando ſu ſciencia à los eſcolares, è obrando por ella en ſu tierra o en otro lugar por mandado del Rey, e lo miſmo ſeria de los maeſtros de las leyes que ſiruen à los Reyes viuiendo con ellos por ſus juezes, o por ſus conſejeros, y de los Philoſofos que mueſtran el ſaber de las naturas: todos eſtos ſe pueden eſcuſar que no ſean guardadores de huerfanos contra ſu plazer,* ita diſponitur leg. 3. in verſiculo, *Otroſi el que fueſſe maeſtro &c.* cum ſequentibus vbi Gregorius Lopez allegat iura concordantia, & limitat.

27 Ego vero circa hoc, illud tantum obſeruandum duxi, ex prætata l. regia requiri, vt prædict. magiſtri, & literati poſsint excuſari à tutela, & cura, quod actu legant, doceant, vel exerceant officium ſuum, ob quod excuſationem mereantur, vt patet ex eadem lege, ibi, *moſtrando ſu ſciencia à los eſcolares, è obrãdo por ella*, & ibi, *que ſiruen à los Reyes viuiendo con ellos por ſus juezes, o por ſus conſejeros*, & ibi, *que mueſtran el ſaber &c.* ergo ſi non doceant, vel iudicent, non habebunt prædictam excuſationem, nec etiã erunt immunes à tributis, licet ſint magiſtri, doctores, vel licentiati, vt alias probauimus, libro. 1. pract. quæſt. 21. & 22.

28 Quod ſi prædict. magiſtri doceant in publica vniuerſitate, cenſentur iſti docere de mandato regis quoniam regia authoritate conſtituitur vniuerſitas, vt cum Gregor. Lopez probat Molina Theologus de iuſtitia, & iure, prima parte, ſecundo tractatu, columna. 1371. ad finem, vbi columna ſequenti in principio, quod qui in quauis diſciplina eminentes ſunt, vbicunque

29 doceant excuſantur à tutela, & cura, vt in lege, ſed & reprobari, §. amplius. ff. de excuſatione tutorum.

30 *La decimaquarta eſcuſa es, de aquel que acaba de ſer tutor de vn menor que llega à los catorze años, que eſte bien ſe puede eſcuſar*

ſar de ſer ſu curador de ay a delante ſi nó quiſiere, dicta l. 3. titulo 17. partita. 6. ibi; *Otroſi dezimos* &c. text. in. §. qui tutelã inſtit. de excuſatione tutorum, vbi hoc extenditur, etiam ſi pater familias, qui teſtamento tutorem dederit adiecerit ſe eundem curatorem dare, quia adhuc inuitus eam curam ſuſcipere non eſt cogendus.

31 *La decimaquinta eſcuſa es, en el marido el qual no deue ſer dado por guardador de los bienes de ſu muger que fueſſe menor de edad e por tanto deue pedir al juez que de a los bienes de ella otro guardador*, ita diſponit d. l. 3. in verſiculo, *E ſobre todo dezimos*, titulo. 17. partita. 6. de quo late diximus ſupra capite præcedenti. Con-
32 ductor etiam gabellarum à tutela excuſatur, vt diximus ſupra cap. præcedenti, numero. 19. nonnullas harum excuſationes congerit ſummatim Antonius Piagius de tutor. & curator. quæſtione. 16. numero. 6. & plures alias Petrus Gregor. ſecunda parte Syntag. iur. vniuerſ. libro. 12. cap. 6. per totum, pagin. 187. cum ſequentibus, ſed & latiùs patet hæc materia excuſationis tutorum, & curatorum apud titulum. ff. de excuſat. tutor. nos tamen ſuperiores tantum retulimus, quia ſunt conformes iuribus & ll. noſtri regni, quæ vero deficiunt quoties caſus ſe obtulerit ab illo titulo ſumenda erunt, dummodo noſtris patrijs legibus nó ſint contraria.

33 Illud pro coronide tanquam in praxi vtiliſsimum addendum duxi, quod excuſatio tutoris, vel curatoris debet exhiberi, & proponi, coram iudice intra quinquaginta dies a die ſcientiæ primitus dationis tutelæ, vel curę numerandos, dummo is ſit in loco, in quo datur tutor, vel curator, vel alibi intra tamen centũ milliaria, ſi vero fuerit abſens vltra centum milliaria aſsignãtur pro ſingulis viginti milliarijs vnus dies, & inſuper triginta dies in quibus ſuã excuſationem manifeſtet, & iudex iurare debet, vt ab eo die, quo numerari inceperunt prædict. dies, vſque ad quatuor menſes completos lis decidatur, vtrum excuſatio propoſita debeat valere, nec ne? quod ſi excuſationem legitimam adducens non fuerit auditus, poterit appellare ſi ſenſerit ſe grauatum, ita diſponit lex. 4. quæ eſt finalis titul. 17. partita. 6. & eſt textus idem probãs de iure communi, in. §. qui autem inſtit. de excuſat. tutor. & l. ſcire oportet. §. 1. & 2. ff. eodem titulo, & hanc praxim ponit Speculator in titulo de tutor. §. ſi autem numero. 8. Angel. in dicto. §. qui autem, numero 4. Abb. conſilio. 90. omnipotentis Dei, numero. 4. libro. 2. Anton. Piagius, de tut. & curat. quæſtione. 16. numero. 1. cum ſequentibus, vbi quod alias intra dictum tempus nõ ſe excuſando videtur tutelam, vel curam acceptare, ita vt amplius ſe excuſare nõ poſsit, l. ſi pater. §. oportet. ff. de excuſatione tutorum, & quod vt non videatur acceptare debet ab adminiſtratione ſe abſtinere ſecundum Curt. iun. conſilio. 29. habita diligenti conſideratione, numero. 6. in prima parte, & quod debet excuſationem proponere, vel cautius dicere, dationem nullam, & ſi aliqua eſt excuſationem proponere ſecundum Bartolum in l. qui teſtamento. §. item quæro, numero. 6. ff. eodem titulo, eandem praxim ſequitur, & probat Petrus Gregorius in ſuo Synthagm. iur. ſecunda parte, libro. 12. capite. 6. numero. 12. & voluit Caualcan. de tutor. & curator. numero. 195. cum ſeqq. qui nu. 193. dicit, quod excuſatio debet fieri ante acceptationem non vero poſt.

34 Habens autem excuſationem legitimam

gitimam non poteſt propria authoritate ſe à tutela, vel cura exonerare, ſed hoc iudici debet denuntiare vt det tutorem, vel curatorem huic pupillo, vel adulto in illam litem, & cum illo curatore debet cauſam excuſationis agere, & litigare, & ſententia diffinitiua ſuper hoc dari debet, alias prædicta ſententia ſine prædicto curatore lata non valeret ipſo iure, tanquam lata contra pupillum indefenſum, ita Matheſil. ſing. 13. nota pract. & Aretin. in §. deſinunt, numero primo Inſtitut. quibus modis tutor quos ad hoc refert, & ſequitur Caualc. de tutor. & curator. numer. 191. dicens eſſe memoriæ mandandum in practica ad omnia, quæ facere volueris contra pupillum, & alios allegans Antonius Piagius dicta quæſtione decima, numero ſeptimo.

35 Si tamen tutor, vel curator adminiſtret, vel patiatur ſe confirmari tollitur excuſatio l. Caius & ibi Nic. de Neap. ff. de excuſat. tut. & gloſſa in l. ſiue oportet §. fin. ff. eodem & l. tutores C. ſi ex falſ. alleg. vbi gloſſa ſequitur Gregor. Lopez in dict. l. 4. gloſſa prima qui in reliquis gloſsis allegat concordantias & Anton. Piag. dict. quæſtione 10. numero octauo vbi limitat niſi confirmatus fuerit inuitus, tunc enim non clauditur ſibi via ad excuſationem allegandam ſecund. Bart. in l. ſcire etiam oportet. §. qui autem ff. de excuſation. tutor.

Non tamen poſſum probare cautelam 16. Cepolæ dicentis eſſe cautelã ne inuit⁹ quis cogatur ſuſcipere tutelam, vel curam, procurando ſcilicet, vt non reperiatur aliquis, qui velit pro eo fideiiubere, eſt enim doloſa & cauteloſa atque remedium procuratum, & affectatum, & ideo non prodeſt, niſi adeſſent aliquæ circunſtantiæ, malitijs enim nullo modo eſt indulgendum l. in fundo verſ. neque enim cum ſimil. ff. de reivindict. ita Piag. dict. quæſt. 10. numero. 9. & non placet dict. cautela Caualcan. de tut. & curat. num. 191. nempe ſi iſte tutor haberet bona aliqua, ego illam non probo ſiue tutor habeat bona, ſiue non, non enim debet ei dolus proprius patrocinari nec ex ſuo delicto commodum debet reportare l. itaque fullo. 12. ff. de furt. & ibi gloſſa, ſed nemo &c. l. non fraudantur. §. nemo ff. de reg. iur. cum ſimilib. Tria milliaria faciunt vnam leucam, l. 25. titulo. 26. parte 2. & ibi Gregor. Lopez.

37 Quod ſi fuerit datus tutor aliquis, qui non eſſet de agnatis, vel de propinquis, & alter propinquior vellet tutelam vel curam excluſo remotiore in gradu debet talis agnatus propinquior intra quatuor menſes à die ſcientiæ hoc proponere iudici alias dicto tempore elapſo non audiretur talis propinquus agnatus ſecũd. Bart. & Salic. in auth. presbyteros la. 2. C. de epiſcopis & clericis, & alios allegans Caualc. de tut. & curator. numero. 197. & 200. vbi cum Decio limitat in matre & auia, quia poſſent etiam vltra quatuor menſes petere admitti, ſecundum Baldum in dicta autentica presbyteros. inquit tamẽ Caualcãn. dict. num. 200. hoc non eſſe tutum per ſupra dicta.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

Capit. 22.

1 *TVTOR teſtamentarius recuſans tutelam, vel excuſans ab ea regulariter amittit legatum, & quicquid à teſtatore erat ſibi in teſtamento relictum, ſed hoc ita demum, ſi legatum ei ideo ſcriptum appareat, quod eidem filiorum ſuorum tutelam iniunxit: non quod alioquin daturus eſſet etiam ſine tutela, vt in num. 2. in dubio autem priuatur legato tutor vt in n. 3.*

4 *Alimentorum fauore onus adiectum nõ præſumitur cauſa legati.*

5 *Alimentorum legata conſeruantur indiſtincte quod moriatur is, cum quo legatarius debet morari, niſi quando onus alimentis adiectum reſpiceret cõmodum filiorum exiſtentium in pupillari ætate, vt in n. 6.*

7 *Legatum factum nouercæ non præſumitur factum fauore filiarum.*

8 *Onus iniunctum per viam conditionis ſemper eſt implendum, & cenſetur adiectum in fauorẽ alterius quã legatarij.*

9 *Tutor teſtamentarius non adminiſtrans tutelam amittit legatum ſibi in eo teſtamento relictum.*

10 *Tutor teſtamentarius, cui eſt relictum aliquod legatum, cum iniunctæ tutelæ onere, ſi & ſi velit non poteſt aſſumere tutelam propter militiam, vel aliam cauſam non amittit præd. legatum.*

11 *Tutor teſtamentarius recuſans tutelam, vel ſe excuſans ab ea non amittit legatum ſibi relictum, quando conſtat teſtatorem alia contemplatione reliquiſſe, quã ob re compenſanda onera tut. læ*

12 *Tutor teſtamentarius, conſanguineus teſtatoris non amittit legatum ei relictum, ob recuſationem tutelę.*

13 *Tutor teſtamẽtarius recuſando tutelam nõ amittit legatum ſibi relictum cum onere reſtituendi.*

14 *Tutor teſtamentarius, an attento iure nouiſſimo authenticorum ſemper, & indiſtincte amittat legatum ſibi relictum in eodem teſtamento recuſando tutelam, eo quod teſtatoris voluntatẽ non adimpleat.*

15 *Tutor teſtamentarius recuſando tutelã licet amittat legatũ, non tamen amittit ſubſtitutionem pupillarem.*

16 *Excuſans ſe à tutela datiua, non amittit legatum ſibi factum in teſtamento abſq; aliquo iniunctæ tutelæ onere per teſtatorem.*

Cap. 22.

¶ De tutore tutelam recuſante, quod amittat legatum ſibi in teſtamento relictum.

1 TVTOR teſtamẽtarius recuſans tutelam, vel ſe excuſans ab ea regulariter amittit legatũ, & quicquid à teſtatore erat ſibi in teſtamẽto relictũ l. Neſenius, verſ. recte, & in l. tutor petitus. §. 1. ff. de excuſ. tut. l. 1. §. 1. verſ. certe. ff. vbi pupill. educar. deb. l. poſt legatũ. §. amittere, ff. de his, quib. vt indig. l. etiam partis. ff. de leg. 1. l. ſi legatari⁹, C. de legat. Caro. Ruyn. cõſ. 38. n. 2. & cõſ. 49. n. 1. vol. 2. Dec. cõſ. 192. Emanuel Soarez in ſuis cõmun. opin. verb. tutor. n. 323. vbi dicit cõmunem, & Tiraq. de cauſ. ceſſ. 1. par. n. 121. verſic. legati cauſa, & hos referens Caualc. de tut. & curat. n. 190. vbi ꝙ nõ poteſt petere legatũ, & ſolutũ reſtituet Pet. Surd. de aliment. tit. 8. priuileg. 23. n. 4, fol. 284.

Non

2 Non tamen ſemper is, qui onus tutelæ recuſauit repellendus eſt à legato, ſed ita demum ſi legatum ei ideo aſcriptum appareat, quod eidem tutela filiorum iniunxit: non quod alioquin daturus eſſet etiam ſine tutela, idque apparere poterit ſi poſueris teſtamento legatum adſcriptum, codicillis vero poſtea factis tutorem datum, hoc enim legatum poteſt dici non ideo ei relictum, quia & tutorem eſſe voluerit teſtator, vt inquit textus in dicta lege Neſenius, verſiculo non ſemper, idem probat textus in dicta lege. 1. §. 1. in fine. ff. vbi pup. educar. deb. ibi, quod ita demum placuit ſi idcirco ſit relictum: cæterum ſi eſſet relicturus etiam ſi educationem recuſaturum ſciret non denegabitur ei actio, in dubio tamẽ
3 quando non conſtat quod legatum ſit relictum tutori ratione iniunctę ſibi tutelæ, neq; ꝙ alias erat relicturus eidem teſtator, priuatur legato tutor, qui recuſat onus tutelæ, vt in lege, ſed hæc, 36. ff. de excuſat. tutor. quæ eſt immediate ſequens poſt dictam legem Neſenius, vbi inquit dicta, lex ſed hæc nimis ſcrupuloſa ſunt, nec admittenda, niſi euidenter pater expreſſerit velle ſe dare etiam ſi tutelam non adminiſtrauerit, ſemper enim legatum, aut antecedit, vel ſequitur tutelam, ergo quando de hoc non cõſtat tutor legatum amittit, nec intereſt legatum ſit relictum in teſtamento, in codicillis autem poſtea datus ſit tutor, cum ſemper legatum, aut antecedit aut ſequitur tutelam: ita merito hanc noſtram obſeruationem probauit Carol. Ruyn. dicto conſilio 38. numero. 3. volumine. 2. dicens, quod ita demum legatũ tutor amittit, ſi tutelæ onus non agnoſcit, quando ideo legauit teſtator, quia dictum onus iniũxit, & ſic quando apparet, quod onus tutelæ fuit cauſa legati, ſed quando omnino erat teſtator relicturus etiam ſi non impoſuiſſet dictum onus, & ſic quando conſtat, quod onus prædictum non fuit cauſa legati, tunc legatarius legatum conſequitur, licet onus tutelæ agnoſcere nolit dicta l. Neſenius. verſicul. non ſemper, addens quod in fine dictæ l. probari videtur, (& nunc pro nobis) quod non erat teſtator aliter relicturus in dubio, niſi adminiſtrauerit tutor, & Carol. Ruyn. in prædicto loco refert, & ſequitur Caualcan. vbi ſupra, & ſequitur alios allegans Baeça de decim. tutor. cap. 4. numero. 21. & . 25. & Petrus Surd. de aliment. vbi ſupra, nu. 6.

4 Speciali tamen fauore alimentorum inductum eſt, quod onus in dubio non præſumatur cauſa legati, ne deficiat legatum onere deficiente ex l. 1. C. de legat. vbi neceſſitas morandi in domo cũ filijs non deſtruit legatum, etiam filijs mortuis, quem textum ita intelligit gloſſ. in l. 1. C. de inſtit. & Subſt. quam ſequitur Bartolus in l. in teſtamento l. 2. poſt princip. ff. de condit. & demonſt. dicens eſſe ſpeciale fauore alimentorum idem Bartol. in l. illis libertis. ff. de cond. & demonſt.

5 Conſeruantur enim legata alimẽtorum indiſtincte non obſtante, ꝙ moriatur is, cum quo legatarius debet morari l. Caio. §. imperator. ff. de alim. & cib. legat. & ſequuntur plures, quos refert, & probat Petrus Surd. vbi ſupra, numero ſeptimo, fauore igitur alimentorum præſumendum eſt in dubio, quod onus impoſitũ non ſit cauſa legati, ſed quod imo teſtator fuiſſet omnino relicturus etiam ſi nõ fuiſſet legatario onus prædict. iniunctum, vt prædiximus, & tenet etiam Ruyn. conſil. 38.

num

Digitized by Google

10 Limitatur.1.d.regul. vt non procedat, quando is, cui legatum eſt cum iniunctæ tutelæ onere, & ſi vellet nō poſſet tutelam aſſumere propter militiam vel aliam cauſam tex. in.l.ab adminiſtratione. C. de legat. Bald. conſil. 356. licet allegatum in princip. Angel. conſil.166. ſi teſtator poſt princip. Grat. conſil.84. arbitror circa finem in.2. part. prout eos refert& ſequitur Anton.Piag.de tut.& & curat. quæſt.13.nu.9. idem probat in clerico in quo militat eadem ratio, quæ in milite.

11 Fallit. 2. niſi conſtet teſtatorem alia contēplatione reliquiſſe, quam ob recompenſanda onera tutelæ, vt in d.l. Neſennius in fi. in dubio nam que relictum cenſetur ob onus tutelæ,vt ſupra probauimus.

12 Fallit. 3. niſi is, cui relictum fuit, conſanguineus fuerit teſtatoris, quia tunc in dubio magis contemplatione ſanguinis, quam reſpectu recompenſandi oneris reliquiſſe præſumitur, & ideo legatum non amittit ſi tutelam recuſet l. tutor petitus.§. 1. incip. quæ tutoribus. ff.de excuſat.tut.cuius text. hic eſt communior intellectus ſecund. Spino in ſuo ſpeculo teſtam. gloſſ.29. numero.26. & loquens in teſtamentario exequutore cōſanguineo per illum tex.idem tenet D.Couar.in.c.Ioan. num.3.de teſtam.

13 Fallit. 4. niſi ei, qui tutor deputatus fuerit relictum ſit cum grauamine reſtituendi, vt in.d. l. amiciſſimos Anton. Piag.vbi ſupra numero, 6. has.4. limitationes congerit Romanus conſilio 235. quo ad primum in princ.& hęc de iuris antiqui diſpoſitione ſecundum ipſum ibi.

De iure tamen nouiſsimo datus
14 teſtamento tutor neq; tutelam aſſumens, quæcunq; ſibi in teſtamento relicta amittit nulla facta diſtinctione an contemplatione recompēſandi oneris tutelæ an vero alias ſibi relicta fuiſſent ex text. in authent. de hæred.& falci d.§. his omnibus colla.1. vbi Iacob. de Bello viſo in vltima oppoſitione ita expreſſe tenet text.etiam in authent. hoc amplius C. de fideicommiſ. in quibus iuribus generaliter ſtatuitur vt, quocūque reſpectu teſtator aliquid reliquerit alicui, ſi eius voluntati minime pareatur, ſiue in dando, ſiue in faciēdo conſiſtat, priuatur hęres, legatarius vel fideicommiſſarius eo,quod ſibi relictum eſt, vt inquit Meneſius in d. authent. hoc amplius citans in idē text.in d.auth.de hęr.& falc.§.ſi quis vero non implens collatione 1. & cap. nos quidem,& cap. ſi hæredes de teſtam.&.l.8.tit.10.part.6.ex quibus iuribus præfatam opin. Iacob. de Bello viſ. comprobarunt Bart.& Bald.in.l.ſi legatarius.C.de legat. & dicit communem atq; eam conſulendo ſequitur Ludouic. Roman.vbi ſupra d.conſil.235. in verſ. eſt igitur videndum : ſequitur idem Ludou.Roman.conſ,270. in verſic. ſed ad hoc reſpondetur, Decius conſil.192.in caſu propoſito nu.4. communem profitetur Manuel Soarez in theſaur. recep.ſentent. verſic. tutor nu.323.&Ant.Piag.de tut. & curat. quæſt.13. numero.1. &.2.& eſt receptior ſecund. Baeç. de decim. tut. capit.5. numer.37. vbi plures refert & Petrus Surdus de aliment. tit.8. priuileg.23.num.4. fol.284. & Spino vbi ſupra nu.25. Contrariam tamē opinionem tenet Salicet. in.l. fi.n.6. C. de fideicom. dicens quod præcedēs opinio fuit reprobata per collegiū D. Bononienſ. quia d. authent.hoc amplius habet locū quando cōmodum eſt cauſa grauaminis & e contra quando monitus per annum ſtetit, ibi,igitur grauamen non

Q eſt

Digitized by Google

SVMMARIA.

Cap.23. Part. ſecundæ.

1 *PATER non ſolum in teſtamento filijs, quos in poteſtate habet, tutorem dare poteſt, ſed etiam in codicillis teſtamento confirmatis.*

2 *Tutor à patre datus filijs ſuis in teſtamento, nõ iuſto, aut nõ vt lege præſcribitur cõfirmãdus eſt à iudice ad tutelã gerendam perinde ac ſi teſtamẽto tutor eſſet, ad cuius imaginẽ ſatiſdatio ei remittitur, idemque eſt in alia patris diſpoſitione circa filiorum educationẽ, vt in.n.3.*

4 *Confirmatio codicillorum præcedentium teſtamentum ad valorem tutelæ in codicillis relictæ hodie neceſſaria non eſt,*

5 *Pater in diſpoſitione inter viuos, vel in teſtamento imperfecto, vel in codicillis & abinteſtato filijs tutorem dare poteſt, neque hoc correctũ eſt hodie ex.l. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto.C. de teſtam.*

Capit.23.

An tutor extra teſtamentum relinqui poſsit.

PATER non ſolum in teſtamen-
1 to filijs, quos in poteſtate habet tutorẽ dare poteſt, ſed etiam in codicillis teſtamento confirmatis, tunc nãq; etiam teſta-
2 mento tutores datos accipere debemus, l. teſtamento. ff. de teſtam.tut. Adeo vt quamuis a patre tutor liberis vel nõ iuſto teſtamento, aut non vt lege præcipitur ſcriptus ſit, confirmandus tamen eſt ad tutelam gerendam perinde ac ſi teſtamento tutor eſſet, ad cuius imaginem ei quoque ſatiſdatio remittitur. l.3. ff. de cõfir. tut. volũtas enim patris in cõſtituendis tutor. vel curator. huiuſmodi caſibus à iudice ad cuius officiũ hęc res pertinet ſeruari ſolet, ac proinde ll. noſtrę iuſſerunt, iudicem ſequi debere voluntatem patris, qui teſtamento etiam minus ſolemni, aut poſtea rupto, aut alias non iure facto tutorem liberis dederit vt in. l.2. C. de confirm. tut. l.1.&.l.3. &. l.ſi filio. ff. eodem titul. l.Pater §.cum à patre & l.ſi pater &.l.iure noſtro. §. vltim. ff. de teſtam.tut. & id quidem ſine aliqua inquiſitione.d.§.cum à patre & l.1.& ibi DD.ff.de confirm.tut.§.vltimo inſtitut.de tutel. quod late probat & iuxta id conſuluit Philip. Corneus conſilio.175. licet in pręſenti columna.4. verſic, concurrit etiam lib.3.

3 Vbi hoc extendit ad aliam patris diſpoſitionem circa filiorum educationem, & conſilio.238. reperio, columna penultima verſiculo cum itaque volumine.4. & Caldas Pereyra. Luſitanus in repetitione l.ſi curatorem habens ſuper illis verbis, ſine curatore conſtitutus numero.60. C. de in integr. reſtit. minor. vbi inquit quod illa expreſſa confirmatio, quam toties
4 iuris prudentes inculcant hodie neceſſaria non eſt, vt per text. in §. non tantum inſtit. de Codicill. contendit Syluestr. in commentarijs ad. §. permiſſum numero.16. inſtitut. de tutel. nempe confirmatio codicillorum præcedentium teſtamentum.

5 Pater igitur in alia diſpoſitione etiam inter viuos, vel in teſtamento imperfecto, vel in codicillis, & abinteſtato filijs tutores dare poteſt vt in dicta.l.2. C. de confirmat. tut. vbi quod licet per epiſtolam, vel ex imperfecto teſtamento

Digitized by Google

tutor recte dari poteſt: voluntas tamen patris in conſtituendis tutoribus vel curatoribus in his caſibus a iudice ad cuius officium hęc res pertinet ſeruari ſolet, & ibi notat Bald. idẽ Bal. in l. & ſi à patre C. de teſt. tut. Rolandin. in Florib. vlt. voluntat. pagin. 31. in princip. & Gregor, Lopez. gloſſ. 1. in. l. 2. titul. 16. part. 1. & Caldas Pereyr. vbi ſupra & pręd. omnia probat. & tenet Anton. Piag. de tut. & curat. quæſt. 17. per totam ex quibus omnibus conſtat requiri his caſibus confirmationem iudicis, nec deciſio. d. l. 2. loquentis de teſtaméto imperfecto hodie correpta eſt ex. l. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto. C. de teſtam. ſecund. gloſ. 2. in d. l. 2. ibi, alij tamen cõtra cuius opin. recepta eſt ſecund. Sylueſtr. in. dicto. §. permiſſum numero. 26. Rolandinus vbi ſupra numero. 6. late Marc. Antonius in dicto. §. ex imperfecto numer. 21. & ex his eam receptiorem appellat Caldas Pereyra vbi ſupra numero. 60. ſed oportet quod ſequatur confirmatio quæ operabitur vt etiam legitimis præferatur, vt cum alijs tenet Antonius Piagius vbi ſupra dicta quæſtione decima ſeptima numero. 12.

SVMMARIA.

Capit. 24.

1 *TVTELÆ datio actus legitimus eſt, non recipiens diem, nec conditionem: ſed hoc in tutela datiua à iudice procedit, non vero in teſtamentaria, vt in numero. 2. ratioque differentiæ inter tutelam datiuam. & teſtamentariam in hoc aſſignatur nu. 3.*

4 *Tutela tacitam & intrinſecam conditionem habet & recipit.*

5 *Tutela expreſſam etiam conditionem quandoq; poteſt habere, quæ tamen non reſpicit ſubſtantiam actus, ſed exequutionem.*

6 *Tutela in regno Portugaliæ ad biennium tantum datur a iudice, nec vltra id tempus tutores eam ſuſcipere coguntur: in Caſtella vero ius commune & regium partitarum in hoc obſeruatur.*

Cap. 24.

¶ An actus tutelę recipiat diem vel conditionem.

1 CVM tutelæ ratio actus legitimus ſit non recipiens diẽ vel cõditionem. l. actus legitimi. ff. de reg. iur. l. mutat §. ſub conditione. ff. de tut. proculdubio videtur quod tutela non poſsit dari ſub cõditione ex die, vel ad diem.

Nihilominus tamen contrarium in terminis probat tex. in. l. ſi quis ſub cõditione. ff. de teſt. tut. nẽpe tutor. teſtam. dari poſſe ſub conditione ex die, vel ad diem, quod etiã probatur in. l. tut. 8. verſ. 1. & 2. ff. eod. tit. & in §. ad certũ inſtit. qui teſta. tut. & l. 9. § ſi teſtam. ff. de tut. & ration. diſtrah.

2 Sed pro vera reſolutione huius pũcti obſeruandum eſt quod tutela datiua, quæ decernitur à iudice non recipit diẽ nec conditionẽ & ita intelligenda ſunt iura primó loco allegata & patet ex. d. §. ſub conditione ibi, à præſidibus, in tutela vero teſtamentaria ſecus eſt, quia ea bene recipit diem & conditionem ab ipſo teſtatore poſitam iuxta gloſ. in d. §. ſub conditione verb. procedat & in d. l. 8. gloſ. 1. & vltim. & in d. l. actus legitimi in princip. & in d. §. ad certum & hanc diſtinctionem ſequuntur Dynus

Digitized by Google

Dynus Bald. & Alber. in dict. l. 8. verſi. 1. Bart. Alber. & communiter omnes in dict. §. ſub conditione Faber. Aretin. Portius, num. 5. Platea & cōmuniter omnes in dict. §. ad certum Syluest. in §. ſed & ſi inſt. quib. mod. tutel. fini. addit ad flores vltim. volunt Rub. 31. nu. 6. & 7. Aretin. in. §. ſeruus, nu. 3. qui teſtam. tut. dar. poſ. Mayner. in d. l. actus legitimi, nu. 21. & ibi Faber. in fi. & tanquā receptā eandem diſtinctionem tradit Socin. Iun. conſil. 85. nu. 5. vol. 3. & referēs prædictos Caldas Pereyra, in repe. l. ſi curatorem habens ſuper illis verbis, ſine curatore cōſtitutus, nu. 113. C. de in integr. reſtit.

3 Difficultas ſtat in reddenda ratione differentiæ inter tutorem relictū à teſtatore, & tutorem datum à iudice: quare ille poſſit relinqui ſub conditione in diem vel ex die, hic vero minime. in quo maxime laborant & torquentur. DD. plures rationes reddendo eaſq; improbādo, vt ex infra citandis apparebit. Ego vero duabus cōtentus ero vna cōi, & altera noua quæ verior videtur.

Communis ratio differentiæ, in propoſito eſt illa Barto. in l. muto. §. ſub cōdit. nu. 1. ad fi. ff de tut. nempe, quia factū teſtatoris in eo, quod deficit poteſt ſuppleri per iudicem, ſed factū iudicis non debet ſuppleri niſi per iudicē, ideo iniungitur ſibi, ꝙ pure & perfecte det: hanc rationem, quā Bart. deſumpſit ex Petro ſequitur Alber. ibi Areti. & omnes in d. §. ad certum, additio ad flores vbiſupra, & ex multis cōfirmat Cagnol. in d. l. actus legitimi, nu. 15. & Mayner. ibi nu. 21. & receptior videtur ſecund. Cald. Perey. vbi ſupra, eāq; inter alias plures improbat & refellit, Sylueſt. in dict. §. ad certum reddens ipſe ſuam cum gloſ. 1. in princip. C. de teſtament. tutel. quæ minus tuta eſt ſecund. Cald. vbi ſupra, qui ponit aliam, quam veriſsimam & germanam appellat & eſt ſecūda quā nos probauimus: nempe, quòd lex duodecim tabularum teſtamētariam tutelam introducens, eiuſq; verba expreſſe eam poteſtatem teſtatoribus conceſſerūt, vt ad libitum & cui voluiſſent, modo de rebus ſuis & ſimul de tutela filij diſponerent. ibi, vti quiſque legaſſet ſuper pecunia tutela ve ſuæ rei ita ius eſto, ideſt, quomodocumq;, ſaluis legibus: at vero tutelæ datio à iudice ex inquiſitione & ſolemniter ſemper fieri debet, vt merito tanquam actus legitimus nō recipiat expreſſam conditionem, vt eleganter explicat Cuiatius, ad. l. 2. colu. 4. ff. de excuſat. tut.

4 Licet tacitam & intrinſecā in ſe conditionem habeat & recipere poſſit ſecund. gloſſ. per tex. ibi in. §. 1. Inſtit. de Atil. tut. & ſequuntur omnes ibi, vt late per Syueſt. n. 19. Fabrum in dict. l. actus in fin. teſte Cald. Pereyr. vbi ſup. qui addit, quòd poteſt etiam non minus expreſſam quandoque conditionem habere: quæ tāmen non reſpiciat ſubſtātiam actus, ſed exequutionem; vt in exemplo. dict. §. ſub conditione declarat Bart. ibidem in princip. idem Bart. in l. 1. num. 3. ff. de conditio. & demōſtrat. Decius in dict. l. actus, num. 7. & ibi; Maynerius, nu. 21. idē Decius in cap. ſignificaſti. n. 14. de electione.

6 Ordinatione tamen regia Luſitanā lib. 1. tit 67. §. 29. ſtatutum eſt deficiētibus tutoribus teſtamentarijs & legitimis, ad quos tutelę munus pertineat locum eſſe tutelæ datiuæ, quæ iudicis approbatione, & decreto, quibuſcumque etiam extraneis defertur, qui tutores iudicis decreto vſque ad bienniū conſtituuntur, nec vltra duos annos tales extranei tutores datiui tutelæ munus ſuſcipere coguntur

guntur quo tempore elapſo ſi præto ri orphanorum conſtiterit bene, vt decuit tutelam geſſiſſe aliud tempus ex prætoris arbitrio tutelario oneri prǽfiget quo fit, vt prædict. ordinario à iure communi & recepta ſententia deflectat, vt recte arbitratur Cald. vbi ſupra ad fin. dict. num. 113. addens etiam, quòd huiuſmodi tutores, qui cum non fuerint cognati, coacti fuerunt, non erunt obligati inire eas tutelas contra eorum voluntatem vltra duos annos cótinuos & hoc in illo regno Portugaliæ, nã in his noſtris Caſtellę & Legionis ius commune & legum partitarum ſeruandum proculdubio erit, nempe, vt tutela. 14. ann. maſculorum & in 12. fęminarũ finiatur, cura vero. 25. ætatis ann. adultorũ inſuper tutela datiuà à iudice cóferri, nec decerni poterit ſub códitione, nec in diẽ aut ex die, vt iure communi deciſum extat iam ſupra relato.

Finis Primæ partis.

¶ SECVN-

Digitized by Google

SECVNDA PARS PRINCIPALIS de Tutelis & Curis, quæ verſatur circe ea, quæ tutoribus & curatoribus incũbunt, in medio, & ſic quomodo tutores, & curatores officiũ ſuum exercere & adminiſtrare res minorum teneantur.

Capita huius Secundæ partis ſunt. 23.

¶ Caput. 1. De inuentarij & libri rationis confectione.

¶ Caput. 2. An iurari in litem poſsit aduerſus alias perſonas, quæ ad inuentarij confectionem tenẽtur, quam tutores & curatores aliud conficientes.

¶ Caput. 3. De pupillo erudiendo atque educando.

¶ Caput. 4. An tutor curatorque, vel pupillus aut adultus agere debeat vel defendere in iudicio?

¶ Caput. 5. De prohibita alienatione bonorum immobilium minorum per tutores vel curatores facienda.

¶ Caput. 6. An tutor, vel curator poſsit donare de bonis minoris.

¶ Caput. 7. quando & modo poſsit minor, eiuſque tutor, aut curator pacem facere?

¶ Caput. 8. vbi pupillus educari debeat?

¶ Caput. 9. De obligatione tutoris vel curatoris ad conuertendũ pecunias minorum in eorum vtilitatem.

¶ Caput. 10. Factum à tutore in dubio, cuius nomine cenſeatur factum.

Digitized by Google

¶ Caput. 11. Quòd tutor vel curator teneatur collocare pupillam in matrimonium eique dotem congruam aſsignare.
¶ Caput. 12. De nuptijs prohibitis inter tutorem, vel curatorem eiuſque filios vel nepotes cum pupilla, vel adulta.
¶ Caput. 13. An tutor vel curator teneantur de euictione, & quid de procuratore ad negotia?
¶ Caput. 14. De tutore perſuadente morienti, vt ſibi relinquat, quod pupillo relinquere volebat.
¶ Caput. 15. An tutores, vel curatores palam & bona fide poſsint emere à ſuis minoribus?
¶ Caput. 16. de tacita hypotheca bonorum tutoris, vel curatoris pro ratione adminiſtrationis reddenda.
¶ Caput. 17. De protutore: & pro, curatore.
¶ Caput. 18. De ſuſpectis tutoribus, & curatoribus.
¶ Caput. 19. De obligatione tutoris, finita tutela ante redditionem rationis.
¶ Caput. 20. An minor teneatur ſtare locationi factæ per tutorem vltra tempus tutelæ.
¶ Caput. 21. De alienatione & pignoratione rerum mobilium pretioſarum minoris per tutorem vel curatorem faciendam.
¶ Caput. 22. De ſolutione debiti minoris, cui, & quomodo ſit facienda, vt ſecure ſoluatur.
¶ Caput. 23. An & quando exequutio locum habeat contra tutorem, vel curatorem.

Finis Capitulorum Secundæ partis.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

Cap. I. Part. ſecundæ.

1 TVTOR ante omnia facere debet inuentarium de omnibus rebus pupilli in quo contineãtur eius priuilegia & inſtrumenta manu tabellionis publici cum iudicis licentia, alias à tutela, vt ſuſpectus remouebitur, niſi iuſtam cauſam oſtendat impedimenti & tunc debet illi præcipi, vt ſtatim illud conficiat, &c. & numero. 16. & 17.

2 Inuentarium ideo dicitur, quia in eo ſcribuntur reperta, & inuenta in bonis pupilli.

3 Inuentarij forma conficiendi per tutores, & curatores.

4 Inuentarij formæ ſubſtantialia obſeruãda ſunt, quamuis alias verba mutentur, quæ ſubſtantiam non mutent.

5 In inuentario nihil omitti debet, etiam ſi ſit minimum.

6 Tutor, qui inuentario non appoſuit omnes res, dolo feciſſe videtur, niſi ex cauſa, vt quia tempore confectionis inuẽtarij aliquæ res ſibi occultæ eſſent vt in numero. 7. præterquam in filijs hæredibus patris reſpectu mobilium in eadem domo exiſtentium, quia non poſſunt allegare eorum ignorantiam vt in numero. 8. & numero. 9. ponitur cautela, & proteſtatio, ne officiat tutoribus, & curatoribus omiſſio appoſitionis in inuentario aliquarũ rerum ignoranter facta.

10 Tutores, & curatores minorum intra quod tempus inuentarium conficere teneantur? reſoluitur cum vera, & concorde ſententia, quod mox, ideſt, quamprimum poſſint: & quod non habeant tempus, alias hæredibus conceſſum.

11 Tutor ante ſi quã accuſetur ſuſpectus, & adminiſtret fecerit ſolemnia non facta non poterit per hoc accuſari poſtea ſuſpectus, & admittetur ad agendum, & adminiſtrandum, ſecus ſi adminiſtrauerit ante quam faciat inuentarium, & nu. 19.

12 Mater tutrix filiorum tenetur inuentarium conficere, mox vt creata fuerit tutrix filiorum ſuorum, neque ad id habet annum, & numero. 13. ponitur differentia inter matrem non petentẽ tutorem filijs ſuis intra annum: & tutorem adminiſtrantem, & non facientem, & perficientem inuentarium.

14 Inuentarium fieri debet poſt decretam tutelam, non vero ante.

15 Mater tutrix filiorum non conficiens inuentarium quatuor pœnas incurrit de quibus hic agitur. Prima eſt, quod doloſam præſumptionem incurrit. nẽpe furti, quæ eſt liquidiſſima probatio cum ſit iuris, vnde poterit poni ad torturam, ſed hoc vltimum non probat author. Secũda pœna eſt, quod in vinculis cauſam dicit. Tertia pœna eſt, quod infamiam incurrit. Quarta eſt, quod per pupillum iuratur in litem cõtra eam.

16. Tutor teſtamentarius etiam inuentariũ conficere tenetur.

17 Tutor qui repertorium non fecit, dolo feciſſe videtur, & tenetur in id, quod pupillo intereſt, quod ex iureiurando in litem æſtimabitur, & numero. 18. vbi, quod bonorum vſurpator reputabitur. & infamiæ ſubiacet, & in duplum rei non ſcriptæ in inuentario punitur.

19 Tutor non conficiens inuentarium mox, prout de iure tenetur, ſed poſtquam ſuſcepit adminiſtrationem bonorum, eiſque ſe immiſcuit poterit accuſari, & remoueri, vt ſuſpectus, & contra eum dolus præſumitur, non tamen in

currit alias pœnas, nec aliquid poteſt obijci inuentario, ſed ſi nihil adminiſtrauit, licet tardius venerit ad confectionem inuentarij, & ad gerendum nihil poteſt ei obijci à quocunque.

20 *Tutor ſi rationem debito tempore reddere differat, aut neglexerit, etiam ſi poſtea eam reddat, vt ſuſpectus eſt remouendus.*

21 *Tutor teſtamentarius ſatiſdare non tenetur, & ideo ob ſatiſdationem non præſtitam accuſari non poteſt, nec propter omiſſionem promiſſionis de faciẽdo vtilia, & prætermittendo inutilia vt in nu.22.*

23 *Tutor, vel curator non conficiens inuentariũ mox, ideſt, quamprimum poſſit, poteſt remoueri à iudice vt ſuſpectus.*

24 *In inuentario debent omnia ſigillatim ſcribi.*

25 *Inuentarium augendum eſt, ſi augeantur bona facto inuentario.*

26 *Tutor non conficiens inuentarium, quando tenetur id conficere incidit in ſuſpicionem furti rerum minoris, poteſtque ſubijci torturæ, & cauſam dicit in carceribus, quod etiam procedit de iure canonico, & in clerico tutore, iuraturque præterea contra eum in litem, vt in numero.27. ſed non contra eius hæredem, niſi lis eſſet conteſtata contra defunctum, vt in numero.28. afficitur etiam pœna infamiæ tutor inuentarium non conficiens, vt in numero.29.*

30 *Inuentario non ſunt ponenda debita, quæ pupillus debet, ſed quæ ipſi debentur.*

31 *Inuentarium, quod ſit cœptũ, licet non perfectum ſufficit ad hoc, vt tutor agere poſſit.*

32 *Conſuetudo non faciendi inuentarium excuſat.*

33 *Conſuetudo ad hoc vt valeat, an requiratur binus actus iudiciarius, vel ſufficiant extraiudiciales.*

34 *Inuentarium conficiendi excuſat neceſſaria, & iuſtiſſima cauſa.*

35 *Teſtator poteſt ſpecialiter vetare, ne cõficiatur inuentarium.*

36 *Quod non tantum procedit in tutore teſtamentario, ſed etiam in legitimo, & datiuo.*

37 *Procedit etiam non tantum ſi teſtator expreſſe vetuerit confectionem inuẽtarij, ſed etiam ſi eam tacite remittat ſimpliciter, ſed limitatur, quando remiſſio inuentarij eſſet contra vtilitatem pupilli, vt in numero.39.cum ſeqq.*

38 *Teſtator quamuis remiſerit tutori confectionem inuentarij, nihilominus deſcriptio bonorum fieri debet ad faciliorem probationem, & ne bona baratentur.*

39 *Inuentarij remiſſio facta à teſtatore, ſi eſſet contra vtilitatem pupilli poteſt iudex non ſequi eius voluntatem: vnde ſi apparet noua cauſa, quæ non fuiſſet cognita teſtatori, quod talis remiſſio eſſet damnoſa minori, cogi poſſit tutor, & curator per iudicem ad conficiendum inuentarium, vt in numero.40. ſimiliter ſi adeſſet ſuſpicio, ꝙ tutor, vel curator ſupprimeret res minoris idẽ poſſet iudex facere: & librũ rationis conficere mandare, vt in numer.41.*

42 *Teſtator non poteſt remittere confectionem inuentarij in præiudicium creditorum.*

43 *Filius non conficiens inuentarium non præiudicat ſibi quoad legata in quarta ſibi debita iure naturæ, & ſic in legitima, ſecus quoad creditores paternos, & numero.44. quod neque etiam tertiæ partis meliorationem amittet filius propter non confectum inuẽtarium, & num.45. quomodo hoc intelligatur.*

46 *Iudex ex cauſa poteſt remittere confectionem inuentarij, vt in ſpecie hic poſita.*

Digitized by Google

47 *Tutor poteſt omittere confectionem inuentarij quando pupillus eſſet inops, ita quod forſan maior eſſet expẽſa quã precium rei pupillaris.*

48 *Inuentarij nõ cõficiendi, an ſit iuſta cauſa lõga litis pendẽtia ſuper excuſatione tutelæ teſtamentariæ in caſu de quo hic.*

49 *Inuentarium factum à tutore, vel curatore minorum an proſit illis, quoad eorũ creditores.*

50 *Minores hæredes exiſtentes alicuius defuncti inuentariũ facere tenentur, ſed eo omiſſo duplex eis remedium ſupereſt nempe reſtitutionis in integrum, & actionis contra negligentes curatore.*

51 *Inuentarium factum ab vxore de bonis mariti defuncti cum diuiſione, & partitione facta cum hæredibus mariti ſufficit pro ipſis, maxime ſi in capite, vel in fine inuentarij hoc dictũ ſit.*

52 *Inuentarium per pupillum, eiuſque tutorem factum, non ſufficit pro ſubſtituto, ſed hic tenetur aliud inuentarium facere.*

53 *Tutor honorarius, vel datus cauſa notitiæ tenetur facere inuentarium.*

54 *Tutor datus ad vnum articulum, vel ad adeundam hæreditatem inuentariũ facere non tenetur, licet tutius ſit quod illud conficiat, & in eo ponat tantum ius adeundi illam hæreditatem.*

55 *Curator ad lites non tenetur facere inuentarium.*

56 *Curator ad litem poteſt quandocumque reuocari, non vero tutor datus pupillo.*

57 *Tutor, vel curator non poteſt adminiſtrare ante inuentarium, alias infamis eſt, & poteſt, vt ſuſpectus reuocari & geſta ab eo, & ante confectionem inuentarij ſunt ipſo iure nulla, vt in numero. 58. & contra eos eſt præſumptio iuris, & de iure, & poteſt iurare in litem, vt ibidem, & numero. 59. limitatur in his, quæ non modicã dilationem expectare poſſunt, ea namque adminiſtrare poſſunt ante confectionem inuentarij, vt in numero. 60. & ea, quæ ad commodum pupilli ſpectant, vt in nu. 66.*

61 *Tutores, & curatores poſſunt vendere fructus minorum, etiam qui biennio non corrũpantur ante confectionem inuentarij.*

62 *Tutores, vel curatores non tenentur conſeruare frumentum, vel vinum minoris in tempus cariſtiæ, ſed poſſunt id vendere occurrenti, & communi precio, nec tenentur mittere in alium locum.*

63 *Tutor, vel curator in rationibus ſuis ponere debet tempus venditionis, alias in eius præiudicium inſpicietur tempus, quo plurimum in illo menſe, vel anno valuit, debet tamen, vt in numer. 64. expectare tempus congruum, & vendere iuſto precio, & in loco fori, & ad vtilitatem minoris, & non ad beneplacitum, & ſecundum ſuum caput, alias tenetur ad intereſſe.*

65 *Tutor poteſt præſcrutari, vt res ponantur in inuentario.*

66 *Tutor, vel curator ante decretam adminiſtrationem, & confectionem inuentarij, poteſt gerere ea, quæ ad commodum pupilli ſpectant, dummodo nullo modo poſſint obeſſe pupillo, ſed tantum prodeſſe, vt in nu. 68.*

67 *Tutores de neceſſitate tenentur ad finẽ perducere, quæ dilationem non recipiunt.*

69 *Tutor an ante decretã ſibi adminiſtrationem à iudice, vel inuentarium confectum poſſit facere pacem nomine pupilli? & numeris ſequentibus reſoluitur affirmatiue.*

70 *Minor faciendo pacem, & reconciliandoſe cum inimico dicitur lucrari cum eius interſit inimicitias, quæ ſumptus & expenſas magnas afferunt vitare: non autem dicitur aliquid remittere, aut perdere etiam ſi remittat damna, & intereſſe, vt in nu. 71.*

72 Tutor

Digitized by Google

72 Tutor faciendo pacem pro pupillo dicitur vtiliter pro eo agere, etiam quod de pupilli bonis aliquid donaret, vel damna, & intereſſe remitteret, vt in num. 73.

74 Tutor, vel curator agens ante inuentarium remouetur, quia non poteſt agere, nec conueniri in iudicio, nec extra inuentario non confecto: & quid ſi ſit cæptum inuentarium, non tamen perfectum, numero. 77. de ſtylo curiarũ aliud ſeruatur, vt in nu. 79.

75 Tutori incumbit onus probandi, ſi ei opponatur, quod non fecit inuentarium.

76 Tutor opponere non poteſt nullitatem tutelæ, propter defectũ inuentarij, aut aliarum ſolemnitatum.

78 Reo petenti copiam inuentarij dãda eſt, qua tantum probetur tutorem eſſe actorem, non vero plus.

80 Tutores ante confectionem inuentarij, tutores ſunt, & adminiſtrare poſſunt ſub pœnis legalibus, præterquam poſt litem cõteſtatam ſuper ſuſceptione tutelæ.

81 Inuentarium tutoris, vel curatoris, an fieri debeat in præſentia iudicis, vel cum eius licentia? reſoluitur numero. 83.

83 Conſuetudo conficiendi inuentarium eſt ſeruanda.

84 Tutores, & curatores adimplent faciendo inuentarium quamprimum poſſunt certum, & verum coram tabellione, & teſtibus, etiam ſine iudice, licet melius ſit vt id fiat de iudicis licentia, & confectum producatur coram iudice cũ iuramento, de quo hic.

85 Creditores, & legatarij, alijque ſua intereſſe putantes citandi ſunt ad inuentarium conficiendum per hæredes.

86 Debitores minorum, quando poſſunt conueniri ex inuentario ab eorum tutoribus, vel curatoribus cõfecto deperdito inſtrumento originali debiti.

87 Tutores, & curatores nõ tenẽtur appoſi facere in inuentario exemplum inſtrumentorum debitorum ſuorum minorum, ſi tamen id ſolemniter fecerint tenentur eo vti ſi opus fuerit, alias pupilli eos iudicio tutelæ conuenire poterunt, vt in nu. 88.

89 Probatio in contrarium admittitur contra inuentarium confectum per hæredem, ſecus contra factum per tutorem vel curatorem.

90 Inuentario tutorum, & curatorum ſumma priuilegiorum, & inſtrumentorum minorum deſcribenda eſt.

91 Inuentario tutorum, & curatorum inſtrumenta eorum, quæ pupillus debet non ſunt ponenda.

92 Tutor non tenetur ponere in inuentario debita pupilli de quibus in bonis ſuis non reperitur inſtrumentum, ſed poſtquam ea exegerit ponet in inuentario ſicut res de nouo obuenientes.

93 Tutor, vel curator debet deſcribere in inuentario bona, quæ inuenit penes minorem ſtatim, quod fuit datus ipſe tutor, vel curator, & omnes res ſcribi debent per ſigna, latera, & confinia, ſicut in libello ponerentur, vt in numero. 94.

95 Aeſtimatio rerũ non requiritur, quod apponatur in inuentario.

96 Res, quæ in pondere numero, & menſura conſiſtunt poni debent in inuentario ſecundum ſuum pondus, numerum & menſuram.

97 Tutor, vel adminiſtrator non tenetur ponere in inuentario id, quod domini non eſt, ſed an res depoſitas, vel cõmodatas & ſic alienas repertas in bonis pupilli teneatur ponere agitur numer. 98.

99 Inuentarium debet fieri expenſis pupilli.

100 Per tutores, & curatores circa appoſita in inuentario, vel confeſſa per eos in ſcriptura priuata ſibi præiudicant etiamſi aliud proteſtentur, vt in nu. 101.

Digitized by Google

101. & non admittitur probatio in cõtrarium, vt in numero. 102. ſed quid in allegatione erroris, numero. 103. reſoluitur affirmatiue, imo etiam per indirectum probatio admittitur, vt in numero. 104. idem in alijs probationibus, quæ aduerſus præſumptionẽ iuris, & de iure admittuntur, vt confeſſio aduerſarij, vt in numero. 105. tertio autem deſcripta in inuentario non præiudicant, numero. 106. neque ipſi tutori, vel curatori in immobilibus deſcriptis in inuentario, vt in numer. 107.

109 Inuentariũ hæreditatis adeundæ aliud eſt ab inuentario cõficiendo per tutores, & curatores.

110 Tutores, & curatores in adeundo hæreditatem minorum, quid videre & cõſiderare debeant.

111 Hæreditas infanti delata, debet adiri per eius patrem, vel tutorem ſolum, & quid quando maiori infanti defertur?

112 Tutor, & curator librum rationũ conficere tenentur ſub pœna non conficiẽtis inuentarium: adeo vt etiam ſi teſtator remiſerit confectionem inuentarij, adhuc librum rationis omiſiſſe non videatur, vt in n. 113.

114 Protutor, & procurator, inuentariũ, & librum rationum conficere tenentur ſicut tutor, & curator.

115 Tutores, & curatores confecto inuentario, quid debeant facere?

116 Tutores & curatores eam diligentiam adhibere debent circa adminiſtrationem rerum pupillarium, quam paterfamilias rebus ſuis bona fide præbere debet.

117 Tutor non debet ſinere quodcumque ædificij genus collapſum ipſius fraude deperire, &c.

118 Tutor reparare debet ſarta tecta, ne pupilli frumentum pluuijs corrumpatur.

§ Tutor non excuſatur ſi poſuit actorem communi opinione reputatum fidelem, & diligentem, eodem num. 118.

119 Tutor reficere debet ædes, & cætera, quæ ad ſui conſeruationem refectione indigent colereque prædia, aut locare prout expedire iudicauerit: & tenetur greges nutrire, & poſt vendere, ſeu permutare, atque alienare ſine decreto veſtes attritas iumenta minori non neceſſaria, triticum, vinum, & oleũ, atque his ſimilia.

120 Tutor non tenetur mittere triticum & alias res vbi plus valeant, vt ibi vendantur, ſatis namque eſt eas vendere vbi exiſtunt, neque tenetur expectare tempus in quo nimio pretio vendantur, præſertim cum ſi ob multam moram corrumpantur, pereant periculo tutoris, ſed ſatis eſt ſi precio ordinario in loco in quo ſunt vendantur, vtile tamen eſt diem venditionis inſcribi, alias &c. vt hic num. 121.

122 Tutor, qui bona fide opus inchoatum à patre pupilli perficit, non tenetur.

123 Tutor tenetur adminiſtrare bona fide res pupilli, nempe, domũ fulcire, agrũ curare, debita exigere &c.

124 Tutor debet bona pupilli recte, & fideliter adminiſtrare, & non minorem curam affectionem, & diligentiam habere in gubernando, & adminiſtrando rẽ pupilli quã propriã, aliter enim de neglectis, & male adminiſtratis, & indebite conſumptis tenebitur, & poteſt contra ipſum iurare in litem de dãnis impenſis & intereſſe, niſi eſſet ruſticus groſſus, vel niſi in teſtamento fuiſſet ſibi relicta liberatio, & omne illud in quo contingeret condemnari, quia tunc de neglectis, & omiſſis non tenebitur, nec poterit contra eum iurari in litem: nihilo minus tamen tunc reddere debet quicquid apud eũ fuerit de bonis pupilli, & tenetur quoque de dolo, vt in n. 125. & an talis liberatio relicta proſit hæredi tutoris, nu. 126.

127 Tutor, & curator imminente periculo in rebus minoris pariter, & ipſius admini-

miniſtratoris quas præponere debeat & ſaluare? & num. 128. & quid dicendum in dubio num. 129.

130 *Tutor in caſu certo quod non potuit ſaluare res pupilli, ſed ſuas non eſt in culpa.*

131 *Tutor rem propriam pretioſiorem re pupilli vel parem poteſt ſaluare relicta re pupilli, quam ſaluare non potuit adhibita debita diligentia quia in hac ſpecie locus eſt gratificationi.*

132 *Tutor & adminiſtrator, qui in eius vſum & vtilitatem bona minoris conuertit tenetur ipſo iure in duplum & ad damnum & expenſas & intereſſe minori ſoluenda.*

Cap. Primum.

¶ De inuentarij, & libri ratio nis confectione.

1 TVTOR ante omnia conficere debet inuentarium de omnibus rebus pupilli in quo contineãtur eius priuilegia & inſtrumenta hæreditatum minorum manu tabellionis publici cum iudicis licentia, alias à tutela, vt ſuſpectus remouebitur, niſi iuſtam cauſam oſtendat impedimenti, & tunc debet ſibi præcipi vt ſtatim ſine dilatione inuentarium conficiat, quo confecto tutor debet fulcire res pupilli ne ruant & colere prædia & paſcere pecora: & hoc bona fide & fideliter ita cauetur ad literam in l. 15. tit. 16. part. 6.

Inuentarium ideo dicitur, quia in
2 eo deſcribuntur reperta & inuenta in bonis pupilli vt notat glo. 1. in l. tutor, qui repertoriũ. ff. de adm. tut. & ibi Bart. numer. 10. ad fin. ſequitur Porcellin. de inuentar. cap. 1. numer. 1. gloſſ. etiam in l. tutores C. de adminiſt. tut. gloſſ. in l. fin. verſic. facto C. arbit. tut. gloſ. in auth. de hęred. & falc. §. ſi vero abſunt verſ. inuentarium, collatione. 1. vitalis in tract. clauſul. in clauſul. nihil nouari confectione inuentar. pendent. numer. 66, Cepol, in repetitione l. ſi fugitiui numer. 73. C. de ſeruis fugitiu. & Caſſan. in conſuet. Burgund. Rub. 7. §. 13. in verſic. pal. le bene fiac. numer. 1. & probatur in l. 5. in princip. ibi. *Inuentario en latin, tanto quiere dezir en romance como eſcriptura que es fecha de los bienes del finado.* titul. 6. part. 6. & in terminis probat noſtra. l. 15. titulo. 16. partita. 6. ibi. *E a eſſe eſcrito a tal llaman en latin inuentario.* quam l. cum communi ſup. d. refert & ſequitur Ayora de partit. 1. partita. cap. 2. numero. 22. pagina
3 mihi. 9.

Formam autem inuentarij, quod debent conficere tutores, & curatores ponit. l. 99, titul. 18. part. 3. quæ eſt huiuſmodi: *Inuentario llaman la carta en que deue el guardador fazer eſcriuir todos los bienes de los huerfanos: & tal eſcrito haſe de fazer aſsi. Sepan quantos eſta carta vieren como Garcia Aluarez, Guardador de Ruy Fernandez Huerfano, hijo que fue de Pero Ruyz aſsi como parece por la carta fecha por mano del tal eſcriuano publico, que mando e hizo eſcriuir eſte inuentario de los bienes que fallo en poder del huerfano ſobre dicho luego que fue dado por ſu guardador E primeramente dixo e otorgo el guardador ſobre dicho, que fallo tantas coſas muebles en los bienes del huerfano: e tantos heredamientos de pan, tantas viñas, e tantos oliuares, e tantas caſas. Diziendo ſeñaladamente quantos ſon, e enque lugares. E otro ſi, que fallara que auia de recebir de fulano tantos marauedis, e de fulano tantos: de los quales tenia cartas fechas por mano de fulano eſcriuano publico. E todas eſtas coſas, e cada vna dellas otorgo que fallo al huerfano*

Digitized by Google

ſobre dicho: e que las tiene en ſu poder, è en ſu guarda, è mando à mi fulano eſcriuano publico ante los teſtigos que ſon aqui eſcriptos que fizieſſe eſta carta publica porque no pudieſſe naſcer dubda ſobre los lienes del huerfano, ſubſtantialia igitur huius formæ
4 obſeruanda ſunt, quamuis alias verba mutentur, quæ non mutent ſubſtantiam, & eſſentiam inuentarij: quam l. regiam citat, & iure communi comprobat Baeç. numer. 41. cum ſequentibus in loco ſtatim referendo, & formam inuentarij de iure cõmuni ponit Speculator titulo de inſtrum. editione. §. final. incip. dicto de impugnatione, num. 9.

5 In textu regio dict. l. 15. titulo. 16. partita ſexta, quem exponimus ibi, *ca luego que otra coſa fagan deuen fazer eſcripta de todos los bienes de los moços &c.* adde quod nihil omitti debet, etiam ſi ſit minimum, vt cum Alberic. in l. tutores. C. de adminiſt. tutor. tenet Bae. de deci. tut. c. 2. n. 41. in fi. ſimile eſt, quod in confectione inuentarij, nihil ex his, quæ apponenda ſunt omittị debet ſecundum Bartol. in l. 1. §. ſolent. ff. de officio præfect. vrb. alias, vt ſuſpecti remouebuntur ex quo dolo omiſiſſe præſumuntur, vt ex alijs probat Ant. Piag. de tutor, & curator. quæſt 7. numero. 7. el. 2. & refert plures idem ſequutus Baeç. d. ca. 2. nu. 44.

6 Tutor namque, qui inuentario non appoſuit omnes res dolo feciſſe videtur, cum omnes res in eo deſcribere debuiſſet, ita Bartol. in l. tutor, qui repertorium, numero. 15. ff. de adminiſtratione tutorum, cuius opinionem ſequuntur Abb. conſilio. 73. numero. 6. & 7. libro. 2. Alexan. conſilio. 74. numero. 1. libro. 7. Aymon, Crauet. conſilio. 115. numer. 2. in fi. libro. 1. Gratus conſilio. 25. numero 6. libro. 2. Maſcardus. de probat. concluſione. 531. numero. 64. & hos referens Ioan. Vincentius Hondedei conſilio. 35. numero. 24. vbi cum numero ſequenti idem probat eadem ratione in hæredis inuẽtario, vt per Abb. vbi ſupra, & Capran. conſilio 161. numer 21. cum ſequentibus, & Antonius Piag. vbi ſupra, id limitan-
7 tes, niſi ex aliqua legitima cauſa veniret excuſandi, vt puta ſi tempore, quo conficiunt inuentarium illæ res omiſſę fuiſſent ſibi occultæ, quod ſublimat Honded. vbi ſupra, numero 25. cum ſequentibus, in filijs hæredi-
8 bus patris cum ipſo in eadem domo permanentibus, ſi agatur de mobilibus relictis in hæreditate patris, & in eius domo retentis, quia non poſſunt allegare eorum ignorantiam, ſed ratione coniunctionis ſcientia præſumitur, vt ibi late probat, vt igitur tutores, vel curatores, aut hęre-
9 des à periculo de quo ſupra liberentur aliquid inſcientes omittentes apponere, & ſcribere in inuentario optimum eſt proteſtari, quod ſi aliqua ponenda non ponuntur, habeantur pro appoſitis, vt admonet Baeç. dicto capite ſecundo, numero. 44. adijciens, quod hæc res ignoranti, alias eſſe res proderit, non vero ſciẽti: ſed melior eſt praxis quotidiana, nempe, quod confecto inuentario producatur coram iudice, & tabellione cum iuramento, quod eſt certum, & verum rerum omnium, quæ vſque adhuc in notitiam conficientis peruenerint cum proteſtatione, quod quoties aliæ res ad ſuam notitiam venerint eas in inuentario deſcribet, hoc autem bona fide fieri debet, alias enim non proderit præter incurſum periurij.

10 Sed eſt dubium intra quod tempus tutores, & curatores inuentariũ cõficere debeant, ad hoc, vt ſuo oneri, & obligationi ſatis faciant, & correſpondeant, textus in dicta l. tuto-

res

res dicit, mox, quod creati fuerint, idem inquit noſtra l. regia ibi, luego, quod quidam intelligunt intra tempus, quod datur hæredi, de quo in l. final. C. de iure delib. cum ſimilibus: alij vero dicũt intra quatuor mẽſes.

Vera tamen, & communis, atque cõcors cæterorum opinio eſt, quod tutores tenentur conficere inuentarium rerum pupillarium, mox, id eſt, quamprimum potuerint, quod ſi non fecerint, dolo feciſſe videntur, vt in dicta l. tutor, qui repertorium ff. de adminiſtratione tutorum, atq; ita intelligunt dictionem mox, in propoſito, gloſſ. & omnes doctores ibidem teſte Bartol. qui eos ſequitur numero. 6. & Baeç. dicto cap. 2. numero. 43. eſt communis ſecundum Octauian. Chache. deciſione Pedemont. 58. ſub numero. 19. ibi, & communiter doctores exponunt, vbi refert Speculatorem de tutor. §. generaliter, numero. 3. in verſiculo, item fiet inuentarium, dicentem mox, ab initio, quam cito poteſt, puta infra triduum incipient facere, & ſequitur Alber. in dicta l. tutores, numero 7. vbi Angel. dicit, quod debet incipi & perfici vna vice, ſi eſt poſſibile, & prædicta prior ſententia eſt communis ſecundum eundem Octau. vbi ſupra, numero. 24. vbi numero. 25. quod tutores non habent ad conficiendum inuentarium tempus ad cõficiendum conceſſum per hæredem videlicet. 30. dierum ad inchoandũ à die aditæ hæreditatis, & ſexaginta ad perficiendum, iuxta l. fin. C. de iur. delib. ſed debent ſtatim cum poſſint illud perficere, eandem etiam ſententiam ſequitur, & communem profitetur Ayora, de partit. 1. parte, cap. 2. numero. 14. in verſiculo, pero en el tutor, non igitur eſt præciſe definitum tempus à iure quando, & intra quod tempus teneatur tutor, vel curator facere inuentarium.

11 Et ideo ſi iſte tutor ante quam accuſaretur ſuſpectus, & adminiſtraret, fecerit ſolennia non facta, non poterit per hoc accuſari poſtea ſuſpectus, & admitteretur ad agẽdum & adminiſtrandum, ſecus ſi adminiſtrauit ante quam faceret inuentarium tunc namque nihil poteſt obijci inuentario, ſed poſſet accuſari, vt ſuſpectus, ita Bartolus in l. tutor, qui repertorium, columna. 2. numer. 7. ff. de adminiſtrat. tutor. ſequitur plures referens ſic intelligendus Caual. de tutor. & curator. numero. 20. vbi quod ſecus erit ſi poſt querelam factam de remouendo eum à tutela ob ſolemnia non facta voluerit adimplere, & facere, quia tunc non erit audiendus, ſed vt ſuſpectus remouendus propter ius quæſitum dicto pupillo, & querelanti, vt per Bell. conſil. 54. num. 11.

12 Et procedit præcedens communis ſentẽtia etiã in matre tutrice filiorũ, quæ inuentariũ tenetur cõficere, mox cum creata fuerit eorum tutrix l. tutores, la. 2. C. de adminiſtratione tutorum, diximus ſupra, capit. 1. numero. 12. huius ſecundæ partis, non vero ad id habet annum, qui ſibi alias à iudice cõceditur ad petendum tutorem filijs ex l. ſciant, qui cum ſimil. ff. de legitim. tutor. imperatores namque Archadius, & Hònorius authores, dictæ l. tutores cum ſcirent diſpoſitionem, dictæ l. ſciant, qui maxime cum à Theodoſio eorum patre promulgata eſſet, vtique annum confectioni, & perfectioni inuẽtarij præfigere ſciuiſſent, ſi voluiſſent argumento glo. penult. In capite ſi poſtquam de electione in. 6. & textus in capite inter corporalia, de tranſlat. prælat. & l. vnica. §. ſi autem ad deficientes. C. de caduc. tollend. ſicuti petitioni tutoris ſtatu-

tũ

Digitized by Google

tum fuit, & tamen non intra annum ſed mox, cum ordinati fuerint tutores voluerũt, eos curare facere inuẽtariũ, quod & Iuſtin. cõprobauit in. l. fi. ad fi. C. arbit. tut. vbi pœnis legalibus afficit tutores, ſi neglexerint conficere inuentarium, & eos quaſi ſuſpectos ab officio dicit eſſe remouẽdos text. etiã in. l. hę enim in fin. ff. de ſuſpect. tut. & l. 1. §. ſolent & ibi Bal. ff. de offic. præfect. vrb. id quod expreſſe probat. l. noſtra regia. 15. ibi *E ſi el guardador no fiziere tal eſcripto como eſte, puede le toller el juez del logar la guarda de los huerfanos e de ſus bienes, como a home ſoſpechoſo*: in his namque iuribus nullum tempus eſt diffinitum ad conficiendum inuentarium: alias enim ſi mater tutrix haberet ita annum ad conficiendum inuentarium ſicut ad petẽdum tutorem abſque incurſu pœnæ, alicuius poſſet differre confectionem inuentarij vſque ad finẽ anni & ſic negligere adminiſtrationem bonorũ, cum ea nõ poſſit adminiſtrare niſi prius cõfecto inuentario, vt in d. l. fi. C. arbit. tut. ſicut poteſt differre petitionẽ tutoris abſque eo quod aliqua mora intra annũ ei imputetur licet itaque detur annus matri ad petendũ tutorẽ filijs, nõ tamẽ ad cõficiendũ inuentariũ vbi mater punitur propter dolũ prẽſumptũ ita in terminis late probat Octau. d. deciſ. Pedẽ. 58. n. 25. cũ ſeq. cui' ſentẽtia cõprobat quia ſi tutores mox, vt creati fuerint tenẽtur facere hoc inuẽtariũ, & mater habet à iure annũ ad petẽdũ tutores filijs ſub pęna priuationis eorũ hæreditatis & ſucceſſionis ſi pupillus impubes deceſſerit vt in. d. l. ſciant, qui, cũ ſimil. cõſequitur ꝙ ſi ipſa mater antea non ſuſceperit tutelã, ſed ad finẽ anni eam ſuſcipiat, nõ teneatur priuſquã creata fuerit tutrix filiorũ inuẽtariũ facere ſed poſtea mox vt creata fuerit tutrix filiorũ: nec dicitur tũc datus annus ad cõfectionẽ inuentarij, ſed ad petẽdũ tutorem filijs, intra quem annũ ipſa deliberare poterit vtrum velit ſuſcipere tutelã filiorum vel non, ſed aliũ tutorem filijs ſuis petere: tenetur nãque mater intra annum mortis mariti, vel ſe facere prouideri tutricem filiorum vel eis tutorem petere, vnde præd. pœnam non incurret, ſi intra annũ fecerit ſe tutricem filiorum ſuorũ prouidere vel eis tutorem petierit alternatiue, vt cõſtat ex mente & ratione finali iurium in hoc loquentium: imo poſt annum tutelam ſibi prouideri petere poterit, licet ob non petitum tutorem intra annum incurrat pęnam d. l. ſciãt, qui: cum ſimil. vt ſtatim dicemus & mox vt creata fuerit tutrix inuentariũ facere tenebitur, non vero prius cum tunc non ſit tutrix.

13 Eſt tamen maxima quædam differentia inter matrem non petentem tutorem filijs intra annũ, & tutorem adminiſtrantem & non facientẽ vel perficientem inuentarium de rebus pupilli: quia mater licet non petat tutorem intra annum quamuis præiudicet ſibi quoad ſucceſsionẽ pupilli decedentis in pupillari ętate. vt in dictis iuribus, non tamen ſibi præiudicat quoad tutelam, quin poſsit eam aſſumere poſt annum, ita Bal. in d. l. precibus col. 5. verſ. & ſcias nu. 21. C. de impub. & alijs ſucceſ. tutor vero adminiſtrans ante confectionem inuentarij poteſt accuſari vt ſuſpectus vt prædiximus nu. 11. magis igitur in propoſito tutelę delinquit, qui nõ facit inuentarium, vel minus perfecte illud facit, quã qui non petit tutorem intra annũ, vt expreſſe dicit Silua nupt. in Rubr. viduæ non nubendum in verſ. 3. limitat Gozadin. conſil. 17. n. 5. & 8. & cum Corneo Octauian. vbi ſup. num. 23.

R Ex

Digitized by Google

14 Ex quo falſa redditur opinio. Bart.in.l.legitimos in princip.n.7.ff de legit.tut dicentis,quod licet gloſ. ibi ponat decretum primo, tamen vltimum eſt, debet enim tutor prius facere inuentarium & alia, quæ ſupra dixerat, quam ei tutelę adminiſtratio concedatur vt in.l.fin.C.arb. tut.vel ſaltem dicit quod debet fieri in ipſo actu, quo decretum interponitur, vt in authent.vt hi,qui obligatas ſe perhib.hab.res min.§. fi. cũ enim.d.l.tutores la.2.dicat.,quod tutores, vel curatores mox quam fuerint ordinati ſub præſentia publicarum perſonarũ inuentarium rerum omnium & inſtrumentorum ſolẽniter facere curabunt& ibi Salic.exponit verb.ordinati,ideſt, ſub præſentia publicarum perſonarum & l.noſtra regia.15.expreſſe dicat quod tutores, qui habent ſub tutela orfanos debent facere inuẽtarium. *Luego que otra coſa hagan*, conſequitur manifeſtiſsime quod prius decerni debet eis tutela per iudicem, & poſtquam ſibi fuerit decreta ſtatim quam primum poterunt tenentur inuentariũ cõficere nõ vero ante decretũ tutelæ,nec in ipſo actu decreti. Praxis, etiã communis tribunaliũ huius regni,ſuffigatur huic noſtræ ſententiæ contra Bart.hoc nãque videmus fieri in praxi,nempe vt prius diſcernatur tutela vel cura per iudicẽ corã tabellione & teſtibus & poſtea fit inuẽtariũ,de qua etiã praxi teſtis eſt Gre. Lop.in.d.l.15.gl.i.&nos quoq;ſępiſsime ita fieri vidim⁹ & de eod.iure practico,quo vtimur teſtatᷓ quoque Spino in ſuo Spec. teſt.gl.29.n.41.ad fi.

Neque obſtat.l. final C.arbit. tutel. quia ipſa non prohibet adminiſtrationem per iudicem verbaliter decerni,ſed ipſa realis adminiſtratio interdicitur ante confectionem inuentarij vt infra dicemus.

15 Mater ergo non conficiens inuentarium cum ſit tutrix filiorum (ſicut infra & cęteri tutores de quibus nũcupatim agemus) quatuor pœnas incurrit. 1. eſt quia doloſam ſuſpicionẽ incurrit,l.tut.qui repertoriũ.ff.de adminiſtr.tut.nẽpe furti rerum pupillarium, ſicut hæres inuentariũ nõ conficiens incidit in ſuſpicionẽ furti rerũ hęreditariarũ iure cõmuni ita prę ſumẽte,vt in auth.de hæred. & falc. §.Sancimus coll.1.quæ quiden præſumptio cum ſit iuris eſt liquidiſsima probatio iuxta gl.in.l.ſi tut.C.de pericul.tut.l.licet imperator.ff.de legat, 1.ita Roman.cõſ.118. quoad primũ in.2.dubio addens quod mater hoc caſu poſsit poni ad torturam,ſi bona non reperiuntur quem in hoc refert & ſequitur Anton.Piag. de tutor. & curat.cap.2.num. 10. & Marc. Ant. Eug.conſ.19.n.47.vbi alios citat:ſed hoc vltimum verũ non puto nec tenendũ,primũ vero ſequor vt cũ alijs etiam obſeruauit Baeç.de decim.tut. c.2.n.55.&.56.ſecũda pęna eſt quod in vinculis cauſam dicit licet ſit de iure ſecus ita Roman.vbi ſupra& Ant. Eugen.vbi ſupra & Ant.Piag. etiam vbi ſup.ſed in hoc etiam reprehenditur Roman.per Hipolyt.de Marſil.in ſua pract.crimin.verb.attingam.nu. 64.&.65. quem ad hoc refert & ſequitur additio.Barthol.Caſſanei,in conſuet.Burgund.rubric.6. des enfans,&c.in text.ibi par inuentare n. 12.fol.221.col.1.licet Baeç. vbi ſup. numer.56. teneat, quod tutor qui non confecit inuentarium poteſt poni in vinculis per l.3.§. tutores qui repertoriũ.ff. de ſuſpect.tut.Gozad. cõſ.18.nu.14. quod in alijs tutoribus veriſsimum eſt & probatur expreſſe in d.§.tutores qui.cęterum in matre tutrice non videtur procedere quia ipſa etiam ob cauſam tutelæ incarcerari nõ poteſt cũ non teneatur

vltra

Digitized by Google

vltra quā facere poteſt, vt obſeruarūt Marſi.& Caſſ.vbi ſup.& nos latedicemus infra alio.c.nihilominus tū adhuc in ſpecie de qua agimus propter dolū præſumptū à iure & ſuſpicionem furti in matre tutrice filiorū ob nō confectū inuentariū verius & tenēdū videtur ꝙ mater in hoc caſu poſsit incarcerari ex dolo proprio qui ipſi patrocinari nō debet:eſt enī delictū & cauſa criminalis atq; ideo merito,vt incarcerari pro eo poſsit, tertia pœna eſt,ꝙ infamiā incurrit, quarta eſt,ꝙ per pupillū iuratur in lite cōtra eam,vt ibi per Roman. plenius habetur & Caſſan.vbi ſupra d. num.8. cum ſequentibus.

16 Tutores igitur & curatores minorū, vt diuidimus inuētariū ſolēniter facere tenētur omniū rerū ſuorū minorū & inſtrumētorū ptinētiū ad res pupilli, vel adulti, vt in iuribus ſup. citatis & pręterea in l.94.tit.18.par. 3.& per Iaſ.cōſ.219.lib.2.Decia.reſp. 85.n.25.vol.2.congerit alios plures Ant. Piag. de tut. & cur. q.7.n.6.vbi ampliat etiam in tutore teſtamentario,id,quod veriſsimum eſt atq; certiſsimum & in praxi quotidie obſeruatū: eſtque de mēte pręciſa omniū tenentium, quod teſtator poteſt remittere tutori teſtamentario confectionem inuentarij: ergo clare præſupponunt, quod alias abſque pręd. remiſsione id tenebatur facere:quicquid aliud velit in tutrice teſtamentaria Ioann. Baptiſta Ferretus.conſilio.312.numer.4.in.2.parte quem ſupra improbauimus, addit in ſuper Anton. Piag. vbi ſupra quod ſi plures ſunt tutores omnes conficiunt inuentarium, ſibique imputet, qui id non confecerit, non enim poſſunt cogere cōtutores, ſeu concuratores ad dandum ſibi copiam ſecūd. Bart.in.l.actus.ff.de adminiſtratione tutorum...

17 Tutor autem, qui repertorium non fecit, quod vulgo inuentarium appellatur,dolo feciſſe videtur(vt in matre tutrice prædiximus)niſi forte aliqua neceſſaria & fortiſsima cauſa allegari poſſet,cur id factū non ſit:ſi quis igitur dolo inuentariū non fecerit in ea conditione eſt, vt teneatur in id,quod pupillo intereſt,quod ex iureiurando in litem ęſtimatur,nihil itaq; gerere ante inuētarium factum eum oportet,niſi id,quod neq; modicam dilationem expectare poſsit ita dicit.l.tutor,qui repertorium in princip.ff.de adminiſtr.tut.

18 Quod ſi tutor inuentarium nō fecit,vel minus legitime, in dolo eſſe prçſumetur ac bonorū vſurpator reputabitur,vt cōſulendo tradit Iaſ.d. cōſ.219.n.3.cū ſeqq.incip.materia rationū vol.2.& voluit Bald. in.l.fin.in princip.C.de iur. delib.quem refert & ſequitur Afflict.deciſ.Neap.13.n. 17.Soc.conſ.46.col.2.& Decius cōſil.138.col.1.quos refert & ſequitur Roland. à Valle conſil. 49. num.18. vol.1. dicens quod vltra pænas infamiæ cui ipſe tutor ſubjacet, & alijs quibus puniendus erit tenebitur pupillo quatenus iurauerit in litē;quod etiā voluit Afflict. deciſ.207.n.4.Beroi. cōſ.128.cū alijs authorib.relatis a Caualc.de tut.& cur.n.59.cū ſeqq. vbi etiā quod puniri debet in duplū rei nō deſcriptæ in inuentario eadē etiam plures allegans probat & tenet Baeç.de decimi.tut. cap.2.n.53. cū ſeqq.& Ant.Piag.de tut.& curat. quæſt.7.nū.10.verſ.4.& Ayora de partition.1.part.cap.2.num.17.vbi num.18.idem probat ac tenet quando tutor vel adminiſtrator non legitime vt debuit, fecit inuentarium, quia omiſit in eo apponere aliqua bona vel res qualitatis, vel valoris vel ita obſcure eas poſuit, vt pro re certa cōueniri nō poſsit,tūc enim

contra eum etiam poterit peti id, quod intereſt iuramento in litem alterius partis pobandum, quia tunc huiuſmodi inuentarium pro infecto habetur.l.1.ff.de his, quæ in teſtam. delentur & in.l.2.ff.de his, quæ pro non ſcript.hab.& tenet Bart.in terminis in.d.l.tutor qui repertorium in princ.numer.21.ff.de adminiſtr. tutor. quem cæteri ſequuntur teſte Ayora vbi ſupra ſub d.num.18.& diximus iam ſupra.

19 Quod ſi tutor vel adminiſtrator inuentarium non fecerit mox prout de iure tenetur,ſed poſt multũ tempus à morte defuncti & poſtquam ſuſcipit adminiſtrationem bonorum eiſque ſe immiſcuit, poterit quidem accuſari & remoueri, vt ſuſpectum & contra eum dolus præſumitur, non tamẽ incurrit alias pœnas tutorum, vel adminiſtratorum non conficientium inuentarium vt ſupra dicebamus & præterea ita tenet Ayora vbi ſup. nu.16.allegãs ad id Specul,in tit.de inſtrum. edit.§.fi. circa princip.& Bart.in. d.l.tut. qui repertorium in princip. numero.7. qui tamen ita diſtinguit, quod ſi tutor nihil adminiſtrauit licet tardius venerit ad conficiendum inuentarium & tardius venerit adgerẽdum, nihil poteſt ei obiici a quocumque: ſed ſi adminiſtrauit antequam faceret inuentarium nihil poteſt obijci inuentario, quia tutor eſt & facere debet, ſed poſſet accuſari vt ſuſpectus quam Bart. opinionem. Sequitur alios allegans Capitius deciſion. 50. numero 2.&.3. & Marcus Anton. Eug. conſilio. 19. numero.16.nec non & Mandel.conſilio.21. numero.7. & Maluaſ. conſil. 113.num.17.

20 Vbi idem probat in tutore, qui rationem conficere & reddere tenebatur, vt ſi illam debito tempore reddere neglexerit, etiam ſi demum illam reddiderit nihilominus ſit vt ſuſpectus remouendus quia concurrit eadem ratio, validumque eſt argumentum de inuentario ad rationis confectionem, vt per Bart.in.l.1. §. de ſeruis in.2.lectura in final. verb.ff. de tut. & rat.diſtra.Socin.conſilio. 159. & conſilio 213. & conſilio. 190. volumine. 2. Roman. conſilio.414. in princip. Dec.conſilio.178. numero.1.&.2. Roland. a Valle conſilio.49. numero.62.libro.1. Neuizan.conſilio.94. in fine. & latiſsime Plotus in.l. ſi quando numero. 194. C. vnde vi prout eos ad hoc refert & ſequitur Maluaſ. dicto conſi.113. nu.18.

21 Sed non idem erit in amiſsione ſatiſdationis tutoris teſtamentarij, quia ipſam præſtare non tenetur tutor teſtamentarius, vt in princip.inſtit. de ſatiſd. tut. cum ſimil. ita in terminis dicit M. Anton.Aug.d.conſil. 19.numero.17. &. 18.eſtque indubium & ideo accuſari non poterit vt ſuſpectus ex omiſsione ſatiſdationis ſiquidem illam præſtare non tenetur vt modo dicebamus.

22 Multoque magis idem concludendum eſt de omiſsione promiſsionis de faciendo vtilia & prætermittendum inutilia, quia non reperitur iure cautum, quod iſta omiſsio operetur nullitatem tutelæ cum ſit promiſsio modici momenti, vt in terminis affirmat Eugenius vbi ſup. num.19.

23 Pœna autem tutoris, vel curatoris non conficientis inuentarium ea eſt, quam prædiximus ex noſtra.l. regia: nempe. *Que el juez le puede quitar la guarda de los huerfanos e de ſus bienes como à home ſoſpechoſo*: quod alijs legibus ſupra cõprobauimus & tenet Philip. Corneus conſilio.175. in præſenti conſultatione. numer.4. lib.3.

Digitized by Google

lib.3. Ant.Piag. de tut.& curat.quæſtione.7. numer.6. & humiliores in vinculis publicis iubentur contineri in.l.3.§.tutores.ff.de ſuſpect.tut. & ibi Bart. Greg.Lopez. in.d.l.15.glo.2.tit.16.part.6.Ant.Piag.de tut.& curat.d. quæſt.7.num.10. Marc. Ant. Eugen.conſi.19.num.44.cum ſeqq. idem eſt ſi faciat inuentarium & nõ omnia bona pupilli in eo ſcribat, accuſari enim poteſt ex hoc, vt ſuſpectus & remouetur à tutela & inſuper criminaliter punitur l.1.§.ſolent & ibi Bart.colum.1.ff.de offic.pręfect. Vrb.l.in eos.ff.de tut.dolus enim cõtra eum præſumitur ex hoc, vt per Iaſ. d.conſ.219.nu.3.verſ.2.& Abb. conſ.73.num.7.2.part.Baeç.decim. tut.cap.2.num.44.

24 Debent enim omnia ſigillatim deſcribi in inuentario.d.l.fi.§.fi.C.arb.tut.l.chirographis.ff.de adminiſtr.tut. erit autem optimum conſilium ad hoc, vt aliquis inſcius bonorum aliquorũ ab hoc periculo liberetur, quod prædiximus hoc eod.c.nu.9.

25 Vnde facto inuentario ſi bona augeantur augendum eſt inuentarium gloſ.in.l.mulier.C.de iur.dot.gloſ.1.in fine in l.tutor,qui repertorium.ff.de adminiſtr.tut.& ibi Bart.num.11.ad fin.ſequitur plures allegans Baeç.d.c.2.nu.42.

26 Sed & eſt alia pœna contra tutorem non conficientem inuentarium quia incidit in ſuſpicionem furti rerum minoris poteſtque pręterea ſubijci torturæ, & cauſam dicit in carceribus (præterquã in matre tutrice filiorũ vt ſup.dicebamus) & tenet pręterea Mar.Ant.Eug.d.conſ.19.n.46.cum ſeqq.& Ant.Piag.d.q.7.nu.10. quod etiam procedit de iur.canonico & in clerico tutore vt cũ Nata cõſ.663.viſo puncto nu.13.libr.4.tenet Ant.Eug.vbi ſup.nu.51.&.52.

27 Iuratur pręterea in litem per maiorem effectum contra tutorem non conficientẽ inuentarium ad intereſſe declarandum per.d.iuramentum in litẽ ipſius partis vt ſupra dicebamus & præterea tenet plures citãs Ant.Eug.vbi ſup.nu.53.& Ant Piag.d.q.7.ſub.nu.10.in verſ.4.& vlt.& probatur expreſſe in.l.6.tit.11.part.3. vbi dicitur. *Rebelde ſiendo el guardador de manera que no quiſieſſe dar cuenta verdadera al huerfano deſpues que fueſſe de edad: o a otro que lo quiſieſſe recibir en moneda del, o no le quiſieſſe entregar ſus cartas: o non moſtraſſe la carta del inuentario en que fueſſen eſcriptos todos los bienes del huerfano, o no le entregaſſe las otras coſas que onieſſe tenido en guarda por el, o ſi le fueſſe probado que al huerfano menoſcabara alguna coſa de lo ſuyo, por culpa, o por engaño de ſu guardador, dezimos que eſtonce en qualquiera deſtos caſos puede el juzgador dar la jura deſte que fue huerfano que jure por quanto no querria auer menos aquella coſa que ſu guardador no le queria entregar, o en quanto aprecia el daño e el menoſcabo que recibio por razon del, deue ſe librar el pleyto por ſu jura, apreciando toda via el juzgador e aſmando faſta que quantia manda el huerfano que jure.*

Sed contra hęredem tutoris non
28 conficientis inuẽtarium delatio huius iuramenti locũ non habet.l.2.& l.alio &.l.fin.C.de in lit.iur.expreſſa l.regia præfata.6.tit.11.part.3.in verſ.*Si el guardador ſe finaſſe*, vbi præfigit formã procedẽdi in hoc cõtra hęredes tutoris vbi Greg.Lop.in gl.hęrederos dicit bene notandã practicã illius.l.& eam limitat niſi lis eſſet cõteſtata cũ defuncto lite nãque non conteſtata mortuo reo ob dolũ præſumptum prout eſt dolus tutoris nõ conficientis inuentarium aduerſus hæredem in litem iurandum non eſt, vt eſt ab omnibus receptum

teſte Couar. lib. 2. variar. reſol. cap. 14. num. 5. ad fin. vbi idem probat in dolo vero cum Bartol. in. d. l. in actionibus cui frequentiſsimo omnium conſenſu ſuffragatum eſſe dicit Curtius Iunior: ibi nu. 34. refragante authoritate eiuſdem Bart. in. l. 1. C. de in ſtit. iur.

29 Similiter etiam tutor inuentariũ non conficiens infamiæ nota afficitur. l. fi. C. arbit. tut. Ant. Piag. d. q. 7. nu. 10. verſ. 3.

30 In inuentario autem non ſunt ponẽda debita, quæ pupillus debet ſed quæ ipſi debẽtur Bar. in. d. l. tut. qui repertoriũ ſub. n. 10. Aret. conſ. 148. quæſt. propoſita col. 1. & alios allegans Baeç. d. c. 2. num. 52.

31 Quoad agendum autem non eſt neceſſarium quod tutor inuẽtarium perfecerit ſufficit namque illud inchoaſſe ſecund. Abb. in cap. ex tenore nume. 5. de tempor. ordin. quem ad hoc refert & ſequitur Anto. Piag. d. quæſt. 7. n. 10. ad. fin.

32 Superiora omnia dicta de obligatione tutorum & curatorum conficiendi inuentarium limitantur nunc primo quando in loco adeſſet cõſuetudo non conficiendi inuentarium, tunc enim illud non conficiens excuſabitur ſecund. Abbatẽ in cap. ex part. nu. 6. de appell. dicentem hoc eſſe admodum ſingul. dictum & notabile in practica ſequitur Armillaurea in ſumma verb. tutor, num. 4. & hos referens Ant. Piag. de tut. & cur. queſt. 7. nu. 12. eãdem limitationem probauit Crotus conſil. 131. facti contingentia numer. 51. & cum eo Maſcard. de probat. 3. tom. concluſ. 1392. n. 5. & ante eos Speculat. de inſtrument. editione §. fi. verſic. quid ſi ſit de conſuetudine regionis nu. 8. Cyn. in. l. fin. C. arbit. tut. & ſequitur Bald. in authent. ſed cum teſtator columna. 2. verſic. alij dicunt. C. ad. l. falcid. Ayora de partitio. 1. par. c. 2. num. 11. & hæc conſuetudo per allegantem probanda erit ſecundũ Crotum. & Maſcard. vbi ſup. nu. 6. addentes quod ad hoc, vt valeat cõſuetudo neceſſe eſt quod fuerit obtenta in contradictorio iudicio iuxta formam, quam ponit Bart. in l. de quibus. ff. de legib.

33 Falluntur tamen in hoc vlt. hi duo authores, nam non eſt de eſſentia & valore conſuetudinis quod ſit obtenta in contradictorio iudicio: quia licet gloſſ. dicant requiri actus ſententiarum ad inducendam conſuetudinem; quarum opinionem inſinuat eſſe communem Mencha. de ſucceſ. creat. §. 21. num. 114. & videtur ipſam probari in. l. 5. titul. 2. part. 1. ibi dos juyzios: verius tamen eſt & receptius ſcilicet, quod per actum iudiciorũ, & non iudiciorũ inducatur cõſuetudo, vt in l. quũ de cõſuet. ff. de legib. ibi an etiã contradicto aliquãdo in iudicio, & c. dictio namq; etiã innuit idem eſſe etiam extra iudiciũ ita cum communi probat. Bart. in. d. l. de quibus num. 13. tam in lectura, quam in repetitione, cuius ſententiã dicit etiam communem Paul. Caſtr. ibi num. 11. & 16. ſequitur Iaſ. alios allegãs ibi num. 51. & dicit magis cõm.

34 Orozc. ibi. n. 50. coẽm. quoq; plures allegans teſtatur Menc. vbi ſup. dicit etiã magis cõmune Orozc. in. d. l. cũ de conſuetudine num. 1. & communem profitetur idem Orozc. in. l. nam imperator num. 2. ff. eodem titul. de legib. eſt etiam communis ſecũd. Auend. in ſuo dictionario verbi coſtumbre ad fin. neq; obſtat d. l. 5. in contrarium allegata, quia debet intelligi & ampliari, vt non ſolum per ſententias, vt illa lex dicit, ſed etiam per actus extraiudiciales conſuetudo inducatur ſecũd. Orozc. vbi ſup. vtrobiq; & melius Greg. Lop. in. d.

l. 5.

l. 5. 2. reſpondet Auendañ. vbi ſupra quod non requiritur binum iudicium, vt valeat conſuetudo & habeat eſſe ſimplicis conſuetudinis, ſed vt habeat vim legis omnino requiritur binum iudicium, vt colligitur ex mente legum regni nempe d. l. 5. & l. 6. ſtatim ſequent. male igitur Crotus, & Maſcard. vbi ſupra requirunt ad hoc, vt valeat & excuſet tutores conſuetudo non conficiendi inuentarij quòd fuerit obtenta in cõtradictorio iudicio, ſiquidẽ ſufficiunt actus extraiudiciales ad eius valorem iuxta magis communem præfatam ſententiam.

34 Secundo ſuperiora omnia de obligatione tutorũ, & curatorũ conficiẽdi inuentariũ limitãtur, vt nõ procedãt, quando eſſet neceſſaria & iuſtiſſima cauſa, hæc nãq; bene excuſare poteſt ab inuentarij confectione, vt expreſſe deciditur in l. tut. qui repertorium in princ. ff. de adminiſt. tut. vbi Bart. nu. 17. quærens, quæ ſit illa neceſſaria cauſa, reſpõdet poſſe eſſe primo in perſona tutoris, qui morbo ſontico impeditur, vt in l. quęſitũ. ff. de re iud. & poteſt etiã eſſe impedimentũ ex parte rei quia nõ reperitur adhibita diligens inquiſitio: & quod iuſta cauſa excuſet probat̃ etiã in noſtra l. reg. 15. ibi, *Pero ſi el guardador moſtraſſe razõ derecha porque no pudieſſe fazer el inuentario, noule deuen deſapoderar de los huerfanos nin de ſus bienes: mas deuen le mãdar que faga luego el inuentario ſin alongamiento ninguno.* Eſſet etiam iuſta cauſa in propoſito ſi tempore quo conficiunt inuentarium res in eo non oppoſitæ eſſent illis occultæ, vt prædiximus ſupra hoc capit. in verſicul. in text. regio. vbi ſublimitauimus & praxim opportunam adduximus, ſimiliter quoque iuſta cauſa non faciendi inuentarium excuſans tutorem vel curatorem erit,

35 teſtatoris ſpecialis voluntas inuentarium confici. vetantis l. final. §. illo proculdubio C. arbit. tut. poteſt igitur teſtator remittere tutori confectionem inuentarij ex illo §. illo proculdubio ſecund. Bart. in d. l. tutor, qui repertorium numero 18. dicentem hanc eſſe iuſtiſsimam cauſam non faciendi tutorem inuentarium, licet non ſit neceſſaria, tenet idem Bartolus in l. nemo poteſt in 6. quæſt. princip. & ibi DD. ff. de legat. 1. & eſt communis ſecundum nos ibidem numer. 405. vbi alios citauimus & ſecund. Ant. Piag. de tut. & curat. queſt. 7. num. 15.

36 Quæ concluſio. 1. ampliatur, vt non tantum procedat in tutore teſtamentario, cuius fidem viſus eſt teſtator approbare, ſed etiã in legitimo & datiuo iuxt. gloſ. in d. l. tutores la. 2. verb. publicarum ad fin. eſt communis vt diximus in d. l. nemo poteſt n. 406. eamque ſequitur Ioan. Orozc. in l. 1. num. 26. ff. de offic. præfect. Vrb. & Anton. Piag. d. nu. 15. & Caualc. de tut. & curat. numer. 210. vbi citat Bernardum Diaz de Lug. in regula. 766. & Iul. Clar. in. §. teſtamentum q. 66. verſ. quoad tertium.

37 Secundo ampliatur, vt procedat non tantum ſi teſtator expreſſe vetuerit confectionem inuentarij, ſed etiam, ſi eam tacite remittat ſimpliciter, vt conſtare videtur ex gloſ. ſupra allegata in d. l. tutores la. 2. & in l. 3. §. tutores verb. non fecerunt. ff. de ſuſpect. tut. dum gloſſ. ſimpliciter dicunt teſtatorem remittere poſſe confectionem inuentarij, & non exprimunt, quod ſpecialiter eam vetet, ſeu fieri prohibeat. ita tenet Cyn. in d. §. illo & eſt de mente Bart. in d. l. nemo poteſt. d. quæſt. 6. princip. & eſt magis communis opinio ſecund. Rip. ibi. nu. 85. & ſecund.

Digitized by Google

Baeçam. de decim. tut. c. 2. num. 48. qui eam ſequitur & nos etiam in d. l. nemo poteſt num. 409. eam defendimus à cõtradictione Ioannis Andreæ Salicet. Angel. & aliorum tenentium contrarium vbi reſpondimus fundamentis contrarijs & præcipue d. §. illo, in illis verbis ſpecialiter inuentarium confici vetuerint, quia in rei veritate paria ſunt dicere, remitto inuentarium, vel veto id fieri, argum. text. in. l. ſi hæres vetitus iuncta. l. cum tale. §. titius in fin. ff. de condit. & demoſtr. & quia nihil intereſt, quibus verbis vtatur teſtator ſi de voluntate eius appateat vt in. l. 2. C. commun. de legat. & in l. 2. C. de formul. ſubla. & ita eſt tenendum, tametſi Anton. Piag. de tut. & curat. d. quæſtione. 7. numero. 15. verſiculo declaratur cum alijs quos citat & inter eos Iul. Clar. §. teſtam. quæſt. 66. in verſ. quoad tertium teneat contrarium.

38 Quamuis tamen teſtator remiſerit tutori confectionem inuentarij, nihilominus debet fieri deſcriptio bonorum ad faciliorem probationem & ne bona baratentur, vt reſoluimus cum alijs pluribus in d. l. nemo poteſt numer. 411. vbi idem quoque probabimus in patre, qui non tenetur inuentarium bonorum filiorum tanquam legitimus adminiſtrator cõficere, vt teneatur, præd. deſcriptionem facere ex Doctore Molina de Hiſpan. primogenit. libro. 1. capit. 15. num. 34. & alijs.

39 Si tamen remiſsio inuentarij facta tutori à teſtatore eſſet contra vtilitatem pupilli poteſt iudex ex hac ratione non ſequi teſtatoris voluntatem. l. in confirmando, & l. vtilitatem. ff. de confirm. tut. cum ſimili. ita Bart. vbi ſupra eſt communis, vt alios allegans dixi in. d. l. nemo poteſt numero. 412. & Doct. Molin. lib. 1. de Hiſpan. primogen. cap. 28 num. 16. & Molin. Theolog. lib. 1. de iuſtit. & iur. colum. 1377. in verſ. vtrum.

40 Vnde ſi apparet noua cauſa, quæ non fuiſſet cognita teſtatori, quod ſcilicet talis remiſsio eſſet damnoſa minori cogi poſſet tutor & curator per iudicem ad inuentarium conficiendum ſecundum Franciſcum Aretin. conſil. 22. diligenter & mature poſt numerũ. 5. Decium conſil. 349. quod in pręſenti numero. 6. & hos referentem Antonius Piagius de tutor. & curat. quæſt. 7. num. 16.

41 Similiter etiam ſi adeſſet ſuſpicio quod tutor vel curator ſupprimeret res minoris poſſet iudex ex officio, non obſtante præd. remiſsione teſtatoris eum cogere ad conficiendum inuentarium, & librum rationis pro vtilitate pupilli, vel adulti Bald. in. l. final. C. arbit. tut. Angel. conſil. 114. quos refert & ſequitur Anton. Piag. vbi ſupra numero. 18. & plures alios allegans Caualc. de tut. & cur. num. 210.

42 Denique &. 3. non valeret remiſsio confectionis inuẽtarij in præiudicium creditorum, ea nãque non obſtante inuentarium fieri debet ſecund. Bald. in. l. fin. §. cum igitur. C. de iur. delib. ſecus eſſet ſi ſolummodo legatarijs præiudicium afferret, hæc namque non eſſet cauſa legitima ad impediendam voluntatem teſtatoris, cum illis potuerit nõ legare vt cum Paul. Caſt. & Alex. probat Ant. Piag. d. q. 7. num. 17.

43 Hinc eſt etiam, vt filius non conficiens inuentarium non pręiudicet ſibi quo ad legata in quarta ſibi debita iure naturæ, & ſic quoad legitimam, ſecus quoad creditores pater nos: illis namque integre filius non conficiens inuentarium ſatisfacere tene-

tenetur, quia ęs alienum hæreditatem conſumit,bona namque hæreditas non dicuntur, niſi deducto ære alieno l. ſubſignatum.§.bona cum cõcordant.ff.de verborum ſignificatione,& in terminis ita tenet gloſſ. in l. finali.§.ſi autem, qui eſt penultimus verbo ſacramento, C. de iur.delib. quam & ſi Oldradus quem ibi refert Alberic.reprehendat,eam tamen cæteri approbarunt, ex quibus Alex. numero. 8. Corneus in final. verbis.Iaſ.numero.2. teſtantur illius gl. opinionẽ eſſe communiter approbatam,& ſequuntur communiter omnes ſecundum Ayoram de partit.1. parte.capite.2.numero.23.eſtque ſimilis gloſſ. in authentica de hæred. & Falc. §. ſi vero non fecerit, verbo lucrari, collatione. 1. vbi eam ſequuntur omnes gloſſa etiam communiter ibi recepta in authent. ſed cum teſtator, verbo excedant. C. ad l.facid.quæ gloſſæ omnium conſenſu ſunt receptæ ſecundum doctor. Couarr. qui plures citat in capite ſi hæredes,numero.9.de teſtament. & communem profitetur, plures etiã conferens Padilla in authentica,hoc amplius,numero.19.C. de fideicommiſſ. vbi eſt etiam gloſſ. verbo naturale,in fin. idem Padilla in l.3.numero. 31. C. de iur. & fact. ignor. communem etiam contra alios dicit Roderic.Suarez in l. quoniam in prioribus,in.7.ampliatione,numer. 18.C.de inoffic.teſtamento, vbi numero.19.dubitat, an hodie ea procedat atenta,l. fori pręcipiente omnia bona patris eſſe legitimam filiorum excepto quinto,nã poſſent filij fraudare legatarios non faciendo inuentarium,ideo ipſe inquit,quod ſi eſſet iudex recurreret ad cõiecturas,quas ibi refert,ego vero filium, vel filios non conficientes inuentarium, vel id conficientes vltra quintum inter extraneos,& vltra tertium & quintum inter deſcendentes legatis multis non onerare, nec condemnare, iuxta leg.claras huius regni, niſi legitime conſtaret de fraude, & occultatione bonorum, & vltra omnes ſupradictos, eandem ſententiam gloſſarum communem, & magis communem, atque receptiorem plurimos allegans affirmat latiſsime eam comprobans, & reſpondens fundamentis contrarijs Octauian. Chacher. deciſione Pedemont.30. nu.6. cum ſequentibus vſque in fin. deciſ. vbi in vltimis verbis inquit ſenatum cenſuiſſe ſequendam eſſe crebriorẽ hanc ſententiam, videlicet,legitimã non amitti, & ſi contraria de iure forte ſit verior,ſed communis ſentẽtia longe verior eſt, & ſequenda ſecundum Mencha. qui eam bene probat de ſucceſſ.creat. §.8. num.15.ad fina.

Et pro hac receptiore, & tenenda ſententia adducitur per doctores textus optimus in authentica de hęred.& Falc.§.penultim. verſiculo nõ autem excepimus, nam in proximo §.ſi vero non fecerit,dicitur,quod ſi hæres inuentarium non confecerit, in ſolidum teneatur legatarijs,& creditoribus, deinde ſubſequitur dict. §.non autem excepimus, vbi ſi patronus inuentarium non fecerit, nihilominus legitimam ſibi debitam in bonis liberti non amittit, ergo multo minus debet filius amittere debitum iure naturæ,magis enim debita eſt legitima filijs in bonis parentum,quam patrono in bonis liberti, cum hæc iure poſitiuo, illa vero iure naturę debeatur,vt notatur in l. ſi quis libertum.§.final.vbi gloſſa.ff.ad l.Cornel. de ſicar.fit igitur ex his, vt textus in dicto.§.penultim. maxime faciat pro hac communiore ſententia, quamuis eum diuertere contendat

Digitized by Google

dat Raphael.in dicta authentica, ſed cum teſtator ne eam probet, ſed bene reſpondet eius ſubtili ponderationi Octauian. vbi ſupra, dicta deciſio. 30. numero. 7. per totum, quod ſi aliqui ex ſupra citatis indiſtincte loquuntur dicentes, quod filius non conficiens inuentarium, non præiudicet ſibi quoad legitimã ſibi debitam iure naturæ, intelligendi ſunt iuxta præfatam diſtinctionem, nempe, quoad legata ſecus quo ad æs alienum defuncto debitum creditoribus ſuis, vt conſtat ex cottis, quas allegãt, & prætereain terminis ita nuncupatim obſeruauit Ayora vbi ſupra, & ita eſt proculdubio tenendum cum prædict. magis cõmuni ſententia.

Quamuis contrariam ſententiam imo, quod filius non conficiens inuentarium indiſtincte priuetur ſua legitima tenuerit gloſſa in dicta authentica de hæred. & Falc. §. ſi quis autem non implens in verbo auferri & Oldrad. in d. l. fin. C. de iur. delib. quem mihi refert Alber. in. §. ſin autem dubius, & idem Oldrad. conſilio. 134. numero. 4. Salicet. in dicta. l. final. §. ſi quis autem temerari, numero. 35. & in dicta authentica, ſed cum teſtator, numero 6. & alij plures relati per Octauian. dicta deciſio. 30. num. 4. dicentes eam in puncto iuris eſſe veriorem, cuius fundamenta refert ibidem Octauian. à numero. 1. cum ſequentibus, ſed eis reſpondet idem autor, num, 7. cum ſequentibus, licet in finalibus verbis illi' deciſionis ſentiat forte de iure eſſe veriorem hanc ſententiam, eiuſque fundamenta refert etiam Menchac. dicto. §. 8. num. 15. in principio, vbi late eam fundat, ſed nihilominus communis contraria verior eſt, & tenenda in praxi per ſupra dicta, & præcipue attento iure noſtro regio, per l. 8. titulo. 10. partita. 6. ad fin. ibi, *fueras ende ſi alguno de ellos fueſſe hijo del teſtador, ſe eſte tal non deue perder la ſu legitima parte que los fijos deuen auer en los bienes del padre por razon de la naturaleza*, ſed quia l. illa loquitur in filio non adimplente voluntatem patris ſui defuncti, hoc eſt, non ſoluente legata ab eo in ſuo teſtamento relicta, allego aliam l. regiam in terminis proprijs loquentẽ nempe, in filio non conficiente inuentarium, nempe, l. 7. titulo. 11. partita. 6. ibi, *e ſi por auentura el inuentario nõ ouieſſen fecho eſtonce nõ podrian ſacar falcidia, fueras ende ſi los herederos fueſſen de los, que deſcienden, o ſuben por la linea derecha de los fazedores de los teſtamentos, ca eſtos tales deuen auer la ſu parte legitima por deudo que han en los bienes del padre naturalmẽte.*

44 Eadem ratione exiſtimat Segura, & eum referens Padilla in dicta authentica hoc amplius numero. 20. neque tertiæ partis meliorationem amiſſurum filium propter non confectum inuentarium.

45 Sed videtur, quod ſupradicta magis communis ſententia, & reſolutio ſit nullius effectus, ſiquidem eam intelligunt doctores, ita vt quamuis non confecto inuentario legitima minuat legata, iſta legata ſic diminuta per legitimam, præſtari debeant ſolida, etiam ſi excedant vires patrimonij, ita Ricadus de malumbre, Cyn. & Bartol. in dicta authentica. ſed cum teſtator numero. 11. Paul. Bald. & Angel. in l. ſcimus. §. penult. C de iur. delib. Corneus in eadem l. §. ſi vero, & conſilio. 180. volumin. 4. Bald. in. l. 1. numero. 3. C. de bon. author. iud. poſſid. Suarez vbi ſupra in dicta ampliatione. 7. ad fin. Greg. Lopez in dicta l. 7. titulo. 11. partita 6. in gl. legitima & Mencha. vbi ſup. num. 16. & hoc frequentiſsime dicunt Bartol. & cæteri doctores ſecũdum docto. Couarruu. in dict. cap.

Digitized by Google

ſi hæredes, num. 9. vbi eam Bartol. & cæterorũ opinionẽ declarat, quo pacto intelligenda ſit: & tandem inquit neceſſario dicẽdum eſſe filium hæredem ex legatis poſſe portionẽ legitimam deducere, atque ita legata per hanc deductionem diminuta ſoluturum, tunc tamen non poterit certo ſciri, an hęc legatorũ ſolutio vires hæreditarias exceſſerit, tametſi hoc videatur opinioni Cyni. Bart. & doctorum aliqua ex parte refragari. Reſpondemus igitur prædict. Cyn. Bart. & cæterorum declarationem veram non eſſe, nec procedere poſſe vllo pacto ſtante prædict. magis cõmuni ſententia, & reſolutione, quam diximus eſſe in praxi tenendam, alias enim per indirectum filius non conficiens inuentariũ priuaretur re ipſa ſua legitima, vel parte ipſius, ſi ſemel deducta integra ex legatis, poſtea legata ſolida teneretur ſoluere ipſis legatarijs, etiam ſi excederẽt vires patrimonij, quod minime eſt dicendum, aſſerendum eſt ergo prædictam declarationẽ, & intellectum Cyn. Bartol. & cæterorum eſſe directo contra prædictam magis communẽ reſolutionẽ, & ſic ipſos tenuiſſe in effectu opinionem, & ſentẽtiam Oldradi, & cæterorum quos ſupra contra prædictam receptiorẽ ſentẽtiam retulimus; & reiecimus, prout nunc quoque reijcimus.

Quod certius efficitur iure noſtro Regio: Regia ſiquidẽ dicta l. 7. titulo 11. partita. 6. ita communẽ, & receptiorẽ præfatam opinionẽ probat, vt ſecluſa Bartoli, & cæterorum declaratione, filius hæres legitimam portionẽ prius quam legata deducat ex bonis, quæ conſtiterit in patris hæreditate eo mortuo remanſiſſe: nec legata ſoluere tenebitur, niſi quatenus poſſint deducta legitima ſolui ex bonis hæreditarijs; ea ſiquidẽ l. ſtatuit aperte filium hæredem non confecto inuentario legitimam portionẽ poſſe deducere eo modo, quo hæres conficiens inuentarium falcidiam e legatis deduxiſſet, ita D. Couarruu. vbi ſupra in verſiculo, regia vero l. cuius obſeruationem libentiſſime probo, vt pote l. regia expreſſe approbata reiecta d. declarat. Cyn. Bart. & ſequacium.

46 Redeundo igitur ad propoſitum (à quo aliquantulum digreſſi ſumus) ſed non inutiliter, nempe cauſæ iuſtę excuſandi tutorem, vel curatorem conficiendi inuentarium obſeruandum eſt: quod iudex etiam ex cauſa poſſet remittere confectionem inuẽtarij, veluti, quando expediret pupillo non habere tutorem, vel quantitatem patrimonij ſui non manifeſtari argumento l. 2. §. tractari verſiculo, ergo etiam ſi mater. ff. ad Tertulliãn. Bartol. in dicta l. tutor, qui repertorium, numero. 19. ſequitur Rip. in dicta l. nemo poteſt, numero. 81. & nos ibi, num. 413. vbi addidimus Porcellin. de inuent. in principio, num. 13. volumin. 7. tractatu diuerſorum doctorum.

47 Poteſt etiam omitti confectio inuentarij à tutore, quando pupillus eſſet inops, ita quod forſan maior eſſet expenſa, quam precium rei pupillaris, Bartolus in l. Mediterraneę num. 3. C. de annon. & trib. libr. 11. & Alber. in l. tutores. la. 2. C. de adminiſtratio. tuto. & Corſetus verbo expenſa, num. 2. Abb. in capit. de appellationibus de appellat. quos refert, & ſequitur Baeça de decimis tutorũ capit. 2. num. 48. in principio, adde Boer. deciſione. 124. numero. 16. & Menoch. de arbitr. iudic. libro. 2. cent. 1. caſu. 72. num. 8. & Tiraq. de iudic. in reb. exig. ferend. verſ. 45. & Petrum Surd. de aliment. tit. 8. priuileg. 56. num. 101.

Non

Digitized by Google

48 Non tamen erit iuſta cauſa non conficiẽdi inuẽtariũ longa litiſpẽdẽtia ſuper excuſatione tutelæ teſtamẽtariæ, cum tamen ipſi tutores teſtamento dati à patre cõmunem fratribus impuberibus per tredecim menſes à morte patris adminiſtrauerint bona communia, tametſi allegetur nomine proprio adminiſtraſſe adhuc namque debebant confeciſſe inuentarium, & librum rationis, alias iurabitur in litem contra eos, ex dicta l.tutor, qui repertorium, ita fuit concluſum in facti contingentia per maiorem partem dominorum de conſilio Neapolitano teſte Matth. de Afflictis deciſione. 360. per totam præcipue ad fin. cum taxatione moderatione fienda per dictum conſilium ante quam iuraretur, nam poſt iuramentum taxari nõ poteſt, quia redargueretur periuriũ vt in authentica, ſed nouo iure C. de iudic. & notat Bartol. in l. videamus, §. iurare. ff. de in lit. iurand.

49 Ex ſupra dictis venit decidenda quæſtio illa, an inuentarium factum à tutore, vel curatore minorum proſit illis quoad eorum creditores, hoc eſt, vt excuſentur ab onere cõficiẽdi inuẽtarium, quod eis incumbit, tanquam hæredibus patris, vel matris, ita vt etiam ſi ipſi minores aliud inuẽtariũ per ſe nõ fecerint intra tẽpora à iure præfinita, non teneatur vltra vires hæreditarias creditoribus patris, vel matris præ defũcti, licet ipſi creditores contrariũ prętẽdant, aſſerẽtes verum eſſe minores tanquam hæredes inuẽtarium confeciſſe ſiquidem factum à tutore, vel curatore confectum fuerit pro ſe, & ratione officij ſui quoad minores, non vero pro minoribus quoad ſuos creditores: duplex ſiquidem vinculum, atque obligatio hic diuerſa concurrit, vna ex parte tutoris, vel curatoris quoad ſuos minores, de qua in dicta l. tutor, qui repertorium in principio cum ſimilibus, ff. de adminiſtratione tutorum, altera hæredum quoad creditores hæreditarios, de qua in l. fin. per totam. C. de iur. delib. cũ ergo ſint quoad diuerſas perſonas, & quoad diuerſos effectus, videtur quoad implementum vnius, alteram non abſoluat, neque conſumat: Secundo, quia ſi aliud diceremus ſequeretur inde, quod inuentarium bonorum minorum factum ab eorum tutore, vel curatore poſſet ſuis minoribus nocere, ſi forte minores aliunde haberent bona, quam ab hæreditate patris, vel matris, omnia ſiquidem tenetur tutor, vel curator inuentario à ſe conficiendo deſcribere, vt ſupra late obſeruauimus, & creditores hæreditarij contenderent omnia prædicta bona, vt pote hæreditaria ſibi eſſe obligata, cum tamen verum ſit bona minorum aliunde quæſita, quam ab hæreditate parentis non eſſe obnoxia creditoribus hæreditarijs parentis, & durum, vel difficile eſſet minoribus probare diuerſitatem patrimoniorum, ſicque contingere poſſet, vt quamuis hæreditatem parentis adiuerint cum beneficio inuentarij, ob illud non confectum, de ſolis bonis hæreditarijs, ſed permixtum cum alijs tenerentur creditoribus hęreditarijs parentis, vltra vires hæreditarias, quod eſt contra naturam effectum, & beneficium inuentarij, vt patet: ergo inuentarium confectum à tutore, vel curatore, pro ſe, quoad ſuos minores, non releuat ab altera obligatione, qua ipſi tanquam hæredes parentis tenentur conficere inuentarium.

His tamen non obſtantibus contrarium reſoluendum eſt in iſto puncto, & ſic pro parte affirmatiua in fauorem minorum, vt eis ſufficiat quo ad

ad creditores hæreditarios inuentarium confectum à ſuis adminiſtratoribus cum ſolemnitatibus vtriuſque inuentarij, vt non teneantur vltra vires hæreditarias: hocque proculdubio eſt, quando ipſi minores autoritate tutorum, vel curatorum inuentarium conficiunt, quia tunc verum eſt vtroſque pro ſuis obligationibus inuentarium conficere: idemque eſt ſi tutor, vel curator pro ſe, & ſuis minoribus inuentarium confecerint, vt patet.

Quod autem maiorem dubitationē habere videbatur eſt, quando tutor, vel curator nomine tantum proprio, vel ſimpliciter inuētarium conficiat, cum in dubio id præſumatur facere ratione officij, & obligatione ipſius quoad ſuos minores, non vero pro ipſis minoribus quoad ſuos creditores hæreditatis parentis prædedefuncti, nihilominus tamen in hac ſpecie idem probamus ex ſeqq. fundamentis.

Primo ex textu in dicta l. tutor, qui repertorium in principio. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi habetur, (vt non ſemel diximus) quod tutor excuſatur à confectione inuentarij ex aliqua iuſta cauſa: ſed quæ cauſa, quæſo poteſt eſſe iuſtior in propoſito in fauorem minorum hæredum, quam quod inuenerint inuentarium ſolemne confectum à ſuis tutoribus, vel curatoribus, non igitur tenentur aliud inuētarium conficere, niſi bona poſtea creuerint.

Secundo, quia inuentarium fit, vt hæres non ſubtrahat bona defuncti, de quibus tenetur ſoluere debita, & legata, vt in authentica de hæred. & Falcid. §. ſcimus cum ſimilibus collat. 1. ſed iſta ratio ceſſat in hoc caſu, cum conſtet hæredem nihil ſubtraxiſſe de hæreditate, ſed omnia bona hæreditaria, quæ defunctus reliquit tempore mortis tutorem, vel curatorem hæredum in inuentario ſolemni deſcripſiſſe cum conſenſu, & approbatione ſaltē tacita, vel præſumpta hæredum, ergo ceſſare debet l. diſpoſitio, nempe, l. final. C. de iur. delib. vt in c. cum ceſſante de appell. cum ſimil.

Tertio, quia per iſtud inuentariū à tutore, vel curatore factum magis ſatisfieri videtur intentioni legis volentis hæredem inuentarium conficere teneri; quam per inuentarium ipſius hæredis factum ſolum de bonis hæreditarijs defuncti, nam in primo inuentario ponuntur omnia bona minorum, tam quæ habuerunt à parente defuncto, quam aliunde: in ſecundo vero inuentario, quod hæres facere debuit, & tenetur, ſolum contineri debebant, atque deſcribi bona hæreditaria ipſius defuncti quę obuenerūt minoribus, vt hęreditas eorum parentis, non vero bona aliunde ſibi ante acquiſita, plenius ergo videtur ſatisfactum iuris obligationi, & menti per primum inuentarium quam per ſecundum, creditores igitur hæreditarij conqueri minime poſſunt de omiſsione ſecundi inuentarij cum plenius, & exuberans habeant primum pro ſatisfactione, & exactione ſuorum debitorum: aut ſaltem omnium bonorum defuncti, ſi forte minores alia bona non acquiſierint, vel habuerint ex alijs hæredibus, vel donatione auorum, vel aliorum conſanguineorum, non igitur poterunt prædicti creditores, vt huiuſmodi hæredes vltra vires hæreditarias in ſolidum condemnentur ob non confectum inuentarium; ſi quidem tutores, vel curatores illud ſolemne, & æquiualens, aut forte plenius confecerint.

Quarto, quia inuentarium hoc à tutore, vel curatore confectum non

ſolū

ſoluat pro ſe, & ſua obligatione quo ad minores confectum cēſeri debet, ſed & merito etiam pro minoribus ſuis quoad ſuos creditores, & ſic pro vtraque obligatione adimplenda, ſi quidē, vt tutor, vel curator id confecerit, & ſic etiam pro minoribus, eorum que obligatione, quia tutor, & curator ipſorum eſt, eorumque perſonas, bona, & iura tueri, atque curare debeat, ipſique ſint minores ſub poteſtate adminiſtratoris conſtituti, & ignorant quid facere debeant, & teneantur, merito ergo quod eis nō incumbat alterum inuentarium conficere, ſed quod potius præſumendum ſit etiam in dubio tutorem, vel curatorem ſuum inuentarium etiam earum nomine confeciſſe, cum ad id quoque ratione officij teneatur, ne minores vltra vires hæreditarias cō ueniantur, & ſic feciſſe inuentarium omni meliori modo, & forma quo teneretur, & vtilius ſuis minoribus eſſet cenſendum eſt, cum iurauerit eorum vtilitatem prius quam ſibi tutela, vel cura decerneretur, & alias ob ſuam negligentiam ob hoc à minoribus cōueniri poſſet, vt expreſſe probat text. in auth. de hær. & Falc. §. pupillis.

Quibus fit vt hanc noſtram ſententiam ſic, vt ſupra fundatam eſſe exiſtimemus, ac tenendam non obſtat primum fundamentum pro priori parte allegatum, quia iam ex ſupradictis diluitur, neq; etiam ſecundum quoniā in inuētario bonorum minoris, quod conficit tutor, vel curator ſignanter deſcribi poſſunt, & debent quæ parens defunctus ipſius reliquit tempore obitus ſui, & quæ minor aliunde acquiſiuit, quod ſi permixte & confuſe omnia ſimul deſcribantur onerabitur minor onere probandi, quæ fuerint parētum, & quæ aliunde, non vero erit ideo condemnandus, vt debita parentum ſoluat vltra vires hæreditarias, quod aliud inuē tarium non fecerit tanquam hæres vltra confectum à ſuo adminiſtratore, quod ſi adhuc ob confuſionem patrimonij parentum condemnari id culpę tutoris, vel curatoris non diſtinguentis aſcribetur præterquam, quod raro, aut nunquam continget caſus hic.

Et hæc quidem procedunt, quando creditores ſua debita peterent cōtra hæredes iam effectos maiores 25. annorum, & vltra tempora petēdi reſtitutionem in integrum ad conficiendum inuentarium, quo caſu ſingularia, & per quam vtilia ſunt pro defendendis ipſis hæredibus à præd. petitione creditorum.

Cæterum ſi impetantur durante minore ætate, vel tempore ad petendam reſtitutionem in integrum nondum elapſo (dato, ſed non conceſſo) quod non ſufficeret inuētarium confectum à tutore, vel curatore, niſi aliud ipſi hęredes confeciſſent (quod negamus) vt patet ex ſupradictis, ſufficiens remedium eis remanebit ad hoc, vt omnino excuſentur à prædicta particulari confectione inuentarij, de qua ſupra, nēpe, vt hæredem videlicet, reſtitutionis in integrum ob non confectum prædictum inuentarium.

50 Licet enim omnis perſona, quæ ſit hæres inſtituta teneatur facere inuentarium ad hoc, vt vltra vires hæreditarias ad debita defuncti ſoluenda non teneatur, vt in auth. de hær. & Falc. §. quia vero duplex, & ideo etiam pupillus, & minores ad id tenentur: remanet tamen duplex ſubſidium, nempe, reſtitutionis in integrum, & actionis contra negligentes curatores, qui eis de damno ſubſequuto tenentur, eo quod non confecerint inuentarium, vt in. §. pupillis

lis autem dicta authentica de hæred. & Falc. & optime Molina Theologus prima part. de iuſtitia, & iur. diſputatione. 217. columna. 1338. per totam, quinimo ex eo textu comprobatur noſtra præcedens ſententia, nempe, vt inuentarium ſolum tutoris, vel curatoris ſufficiat, ſiquidem eo confecto non poſſunt tutores, vel curatores negligentes fuiſſe in hoc dici, cum tamen textus ille fundetur in negligentia curatorum: ipſis ergo non negligentibus non eſt opus ipſis hæredibus aliquo remedio, nec læſi dici poſſunt cum curatores inuẽtarium confecerint; & ideo hæredes nõ tenebuntur vltra vires hæreditarias in præmiſſa ſpecie.

51 Ex ſupra dictis comprobanda venit opinio Ayoræ de partit. prima part. capit. 2. num. 21. & 22. tenentis ſufficere hæredi pro inuentario id, quod vxor fecit de bonis mariti defuncti cum diuiſione, & partitione facta cum hæredibus mariti, maxime ſi in capite, vel fine eius dixiſſet tutor, vel hæres, quod illa bona ponebat pro inuentario minoris, vel hæredis, cum hoc ſit plenius inuentarium, quam illud, quod communiter faciunt hæredes, & ſolum in nomine differant, non vero in effectu, quam etiam opinionem alijs etiam fundamentis probat, idemq; eſſe dicit in inuentario facto à marito de bonis mulieris, quamuis eius filij non faciant aliud inuentarium.

52 Inuentarium tamen per pupillũ eiuſque tutorem factum non ſufficit pro ſubſtituto, ſed ſubſtitutus tenetur aliud inuentarium facere, alias tenebitur ad ſolida debita, & legata defuncti, ita tenet Bartol. in l. in ratione. §. quod vulgo, in verſiculo venio ad quæſtionem. ff. ad l. falcidiam, cuius ſententiam late probat Ayora vbi ſupra rationem differentiæ conſtituens inter hunc caſum, & præcedẽtem.

53 Tutor etiam honorarius, vel datus cauſa notitiæ de quibus ſupra egimus tenetur facere inuentarium, quia dicta l. tutor, qui repertorium ff. de adminiſtrat. tut. indiffinite loquitur in omni tutore, & quia poteſt eis ſolui, & habet cõmunionẽ in tutela, ita gloſſa in verbo feciſſe, videtur in dicta l. tutor, qui repertorium quam ſequitur Bartolus ibidem, numero. 3.

54 Tutor tamen datus ad vnum articulum, vel ad adeundam hæreditatem inuentarium facere non tenetur licet tutius ſit, quod illud conficiat, & in inuentario tantũ ponat ius adeundi illam hæreditatem, vt cum Cyno tenet Bartol. in dicta l. tutor, qui repertorium, num. 4. ſequitur Caro. Molineus in conſuet. Pariſienſ. tit. 1. §. 6. gloſſa. 6. n. 12. & alios allegans Baeça de decimis tutor. capit. 17. n. 9. Anton. Piag. de tutor. & curator. q. 17. n. 14.

55 Tutor etiam, vel curator ad lites non tenetur facere inuentarium Bartol. in dicta l. tutor, qui repertoriũ, n. 5. & hoc verum ſaltem de conſuetudine, quia nihil recipit, ita Speculator in titulo de actor. num. 8. & ibi Baldus in addit. gloſſ. & docto. in l. de creatonibus, C. de Epiſcopal. aud. ſequitur plures referens Baeça de decimis tutorum, capit. 17. num. 16. & Antonius Piagius de tutor. & curat. quæſt. 7. num. 13. & ante eos tenuit Caſſaneus in conſuetud. Burg. Rubric. 7. §. 13. n. 6. ad fi. in verſic. nam quod autem, ſub verſ o, por beneſice de inuentayre.

56 Poteſt namque curator ad litem quãdocũque reuocari, nõ vero tutor datus pupillo, ita Bar. & Alber. in l. curatorem, C. qui dar. curat. poſſ. Alberic. in Rubrica. ff. de procurat. n. 8.

Baeça

Digitized by Google

Baeça dicto capit. 19. numero. 19.

57 Rurſus inuentarij confectio adeo eſt neceſſaria, vt ante inuentarium adminiſtrare tutor, vel curator non poſsit, & ſi adminiſtret infamis eſt, & veluti ſuſpectus reuocari poteſt, dict. l. tutor, qui repertorium, in principio. ff. de adminiſtratione tutorum tex. in l. fi. §. illud proculdubio. C. de arbit. tut.

58 Imo ab eo geſta ante confectum inuentarium ſunt ipſo iure nulla, & inualida, vt ex dictis iuribus probat Proſper Farinarius in ſuis quæſtionibus criminalibus. 1. tom. titulo de accuſ. quæſtione. 15. num. 59. folio. 144. colum. 3. vbi, quod ita tenent communiter doctores, prout etiam de cõmuni atteſtatur Socin. Iunior, conſilio. 22. libro. 2. & alij quamplures ibi ab eo relati, & per Ant. Piag. de tut. & curat. quæſt. 7. num. 7. & probat l. regia. 15. titulo. 16. partita ſexta, ibi, *Ca luego ante que otra coſa fagan*, & in verſiculo, *E ſi el guardador no fiziere tal eſcripto como eſte puedele toller el juez del logar la guarda de los huerfanos, è de ſus bienes como à home ſoſpechoſo*: tradit etiã ſupradicta Mol. theol. 1. par. de iuſt. & iu. diſput. 223. col. 1378. addẽs, quod ſi ſine iuſta cauſa res adminiſtrarent ante confectum inuentarium, præſumatur dolo eos inuentarium non feciſſe, & tenẽtur minori quantum ſua intererat inuentarium eſſe confectum, atque aduerſus eos iuratur in litem ab eo, qui rationem adminiſtrationis ab illis exigit, ſiue ſit alius tutor, aut curator, ſiue minor iam omnino ſui iuris effectus, ſiue quicunque alius, qui in eis bonis ſuccedit, aut rationem exigere debet, vt habetur in dicta l. tutor, qui repertorium in principio iũcta gloſſa ibi. ff. de adminiſtrat. tutorum.

59 Et ſupradicta præſumptio eſt iuris, & de iure ſecundum Baldum in dicta l. vltima. §. vltimo, num. 7. in gloſſa violenta, & ibi Salicet. in fi. C. arbit. tut. quos refert, & ſequitur Menoch. lib. 6. præſumptione. 97. n. 11. vbi, quod alijs ex cauſis tutor, vel curator ſuſpectus non afficitur pœna infamiæ, imo, nec remouetur ab adminiſtratione, ſed ei datur adiunctus, niſi ob manifeſtum dolum ſuſpectus ſit ſecundum Baldum vbi ſupra.

60 Ea tamen, quæ non modicam dilationem expectare poſſunt tutor, vel curator ante inuentarij confectionem adminiſtrare poteſt, text. in dicta l. tutor, qui repertorium, in fine principij, quod & doctores vbique fatentur, & Molina Theologus vbi ſupra, Neuizan. conſilio. 17. numero. 33. Bero. quæſt. 68. Roland. à Valle conſilio. 30. numero. 15. cum ſequentibus, vol. 3. Farinat. vbi ſupra, numero. 60. verſiculo. 2. Antonius Piag. de tutor. & curat. q. 7. numero. 7.

61 Vbi ex eo infert, quod fructus ante confectionem inuentarij vendere poſſunt tutores, ſecundum Bart. Bald. Angel. & Alex. & cæteros doctores in l. procuratorem, C. de procuratorib. & quod hoc procedit etiam in fructibus qui biennio non corrumperentur, ſecundum doctores in l. final. ff. de tutor. & curator. qui ſatis non ded. in quibus vendendis non requiritur aliter iudicis decretum ſecundum Baldum in l. ſancimus. §. omnem in principio. C. de

62 adminiſtratione tutorum, nec tenẽtur conſeruare frumentum, vel vinum minoris in tempus cariſtię, ſed poſſunt vendere occurrenti & communi precio, nec tenentur mittere in alium locum, l. final. §. final. & ibi Bartol. C. de adminiſtratione tutor. quod Salicet. ibi dicit cordi tenendum, & debet ſecundum eum tutor

in

63 in rationibus ſuis ponere tempus venditionis alias in eius præiudicium inſpicietur tempus quo plurimum in illo menſe vel anno valuit vtrumque, ſequitur Gregor. Lopez in le. 15. gloſſa final. titulo, 16. partita .6.

64 Debet tamen expectare tempus congruum & vendere iuſto precio & in loco fori & ad vtilitatem minoris & non ad beneplacitum & ſecund. ſuum caput, alias ad intereſſe erit obligatus, vt, alios allegans concludit Caua lc. de tut. & cur. numero. 117.

65 Poteſt etiam tutor perſcrutari res pupillares vt ponantur in inuentario Bart. in dict. l. tutor, qui repertorium. numero. 27. ff. de adminiſtrat. tutor. Roman. conſil. 106. colu. final. Baeç. de decim. tut. c. 2. numero. 57.

66 Similiter etiam tutor vel curator ante decretam adminiſtrationem & confectionem inuentarij poteſt gerere ea, quæ ad commodum pupilli ſpectant Bart. in le. legitimos numero, 9. ff. de legitim. tutor. per tex, in le. final. C. de tutor. & curator. qui ſatis non ded. Guid. Papæ, deciſ. ſeu quæſtione. 330. nume. 6. & Boer, deciſ. 124. numer. 19. vbi idem de tempore perituris Baeça alios allegans dicto capite ſecundo, numero. 57. & D. Spino in ſuo Speculo teſtament. gloſſa. 29. numero. 37. & 38. & Farinat. vbi ſupra. numer. 60. & Ant. Piag. de tutor. & curat. quæſt. 7. numero. 7. el. 1. verſic. & quidem generaliter.

67 Vbi addit quod de neceſsitate tenētur tutores ea ad finem perducere quæ dilationem non recipiunt ſecund. Carol. Ruyn. conſil. 108. viſo
68 inſtrument. numero. 13. libro. 1.
hanc tamen limitationem velim intelligatis de his, quæ pupillo nullo modo poſſunt obeſſe, ſed prodeſſe tantum vt declarat Bartol. in. dict. le. tutor. qui repertorium in principio .numero . 27. ibi, idem puto, idem Bartol. in dicta. le. legitimos numero 9. & probat Ant. Piag. vbi ſup.

69 Ex ſupradictis decidenda venit quæſtio illa ſatis difficilis, an tutor ante decretam ſibi adminiſtrationē à iudice, vel inuentarium confectū, poſsit facere pacem nomine pupilli, ſui? & quod non poſsit, & pax ab eo in præd. ſpecie facta valida non ſit probatur ex regula communi de qua ſu. quæ habet, quod tutor. ante decretam adminiſtrationem & inuentarij confectionem bona pupilli adminiſtrare non poſsit in doloque ob non confectionem inuentarij præſumatur, & ab eo propterea geſta nulla & inualida ſint ipſo iure: quo fundamēto iuxta hanc partem in terminis conſuluerūt Tobias Nonius conſil. criminal. diuerſ. DD. 152. n. 10. Lud. Sen. Pari. conſil. crimin. 155. n. 6. lib. 1. nec diſſentit Clarus. in practi. crimin. quæſtione 58. ſub verſic. quæro an tutor. prope finem.

Nihilominus tamen contraria
70 in hæc ſententia verior & tenenda eſt. Primo quia regula præfata omnis qua fundatur præcedens opinio negatiua non procedit in actu ipſi pupillo vtili (prout eſt pax,) vt ſupra probauimus. Secundo quia eadem regula limitatur in his quæ dilationem non recipiunt vt etiam prædiximus: quod autem minor faciendo pacem & reconciliando ſe cum inimico dicat lucrari, cum eius interſit inimicitias, quæ ſumptum & expenſas magnas afferunt vitare, non autem dicatur aliquid remittere aut

Digitized by Google

procedere, probatur in l.furti.§.pe
nultimo.ff.de his,qui not.infami. &
in l.ſepulchri,ff. de ſepulch. viol. &
in l.minoribus.25.ann.ff.de minor.
l.creditor.§.1.ff. mandat.l. præſes,
cum ibi notatis.C.de tranſac. & te-
net plures allegans Farinat. dict.
quæſtion.15. num.11. vbi id late
probat, quod nec etiam dici poteſt
læſus minor faciendo pacem, vt
pluribus comprobat Sfortia Od-
dus in ſuo tractatu de in integrum
reſtitutione, parte.2. quæſtion.75.
articulo.7.num.46. cum ſequenti-
bus. Quinimo licet in pace aliquan
do minor remittat damna, & inte-
71 reſſe, non tamen per hoc diceretur
inutiliter agere, nam quies, ſalus
animę, inimicitiarum, & expenſa-
rum expulſio, quas minor ex pace
conſequitur, ſunt multo maioris
vtilitatis, importãtiæ, & ponderis,
quam amiſſio illius paruæ pecuniæ
quam pro damnis, & intereſſe re-
miſſis, ſi ea non remiſiſſet conſequu
tus fuiſſet, & propterea multo ve-
rius eſt pacem dici minori vtilem
etiam, quod damna, & intereſſe re-
mittat, vt probat Farinat. vbiſup.
num.26.

72 Hinc ergo eſt, quod tutor facien
do pacẽ pro pupillo dicitur vtiliter
pro eo agere etiam, ꝙ de pupilli bo
nis aliquid donaret aduerſario, ſeu
alteri ſecund. eundem Farinat.d.n.
26.& latius alios allegãtẽ, ibid.n.57.

Nec etiam minor aduerſus pacẽ
reſtituitur, vt cum cõmuni plures al
legans tenet Farinat. vbiſup.n.30.
etiam ſi damna, & intereſſe remiſe
rit ſecund.eundem Farinat. d.n.26.
& n.30.ad fin.

73 Quod autem pax ſit talis, quod
dilationem non recipiat patet, quia
donec minor ſtetiſſet obſtinatus in
non faciendo pacẽ ſemper perman
ſiſſet illaqueatus in odio, & ranco-
re, & propterea incurriſſet pericula
pœnas, & cenſuras de quibus in ca.
pite placuit.90.d.& tenet Farin. vbi
ſup.nu.60. Tertio principaliter hęc
noſtra ſentẽtia principalis affirma
tiua probatur, quia ratio quare tu-
tori ante inuentarij confectionem
à iure eſt interdicta bonorum admi
niſtrãtio, ea cõmuniter per DD.re-
cipitur, quia ſcilicet præſumitur in
dolo, & ideo, vti ſuſpectus remoue
ri poteſt, vt prædiximus, & ita etiã
affirmat Farin.d.quæſt.15.ſub.d.n.
60. ſed hæc doli præſumptio in actu
pacis, quæ ſemper pupillo affert vti
litatem prorſus ceſſat, ergo ceſſan-
te cauſa prohibitionis, debet etiam
ceſſare, & ipſa prohibitio per iura
vulgaria. Quare merito in termi-
nis hãc.2. partem defendit Colleg.
Maceraten.conſ.crim.150. n.62. cũ
ſeqq. & Ludouic.de Alfer. conſ.cri-
min.151.n.39.cum ſeqq.eodem lib.
1.& Carauit.ſuper ritum magnæ cu
riæ.275.n.23.cum ſeqq.vbi alijs ra-
tionibus eam bene comprobat, pro
vt eos refert, & ſequitur Farinat.
vbi ſupra d.n.60.

74 Tutor prętereà, vel curator agẽs
ante inuentarium remouetur, quia
non poteſt agere nec cõueniri in iu
dicio, nec extra inuentario nõ confe
cto, ita tenet Corn.conſ.207. vide-
tur prima facie, poſt nu. 4. lib. 3.
& alios allegans Bae. de decim. tut.
c.2.n.59. & Ant.Piag.de tut.& cur.
q.7.n.7.el.1. & aliter iudiciũ factũ
eſt nullum, vt plures allegans reſol
uit Caualc.de tutor.& curator.nu-
mer.23.&.57.

75 Vnde ſi opponatur tutori, quod
nõ fecit inuẽtariũ, neceſsitas probã
di incumbit ipſi tutori: defectus
namque inuentarij facit, vt ipſe
non habeat legitimam perſonam
ſtandi in iudicio, vt in lege final.§.
illo proculdubio. C. arbit. tutor.
&

Digitized by Google

& in dicta lege tutor; qui repertorium in principio.ff. de administratione tutorum,ita notat Iaſo in lege in illa ſtipulatione,numero.130.verſiculo quarto vltra.ff.de verborum obligatione, & Angel.in lege hoc iure, numero ſecundo, verſiculo, item ſubdit.ff.eodem titulo, Salicetus in lege ſecunda,ſub numero decimoſexto, verſiculo, ego puto,ſuper dubio præd.C.de iure Emphyt. Imol in dicta lege hoc iure, ſub numero tertio,in verſiculo, item ſubdit, Bartolus,& Alexander,in dict. lege in illa,numero vndecimo, verſiculo,item in quãtum tangit, & ibi Aretin. numero quinto, verſiculo tertio adde,Anton. de Butrio in capit.ſuper his,ſub numero trigeſimo verſiculo,item dicit ſi accuſo te tutorem de accuſat. Ioann. Igneus in lege neceſſarios.§.non alias numero.196.ff.ad Syllanian. Bae.de decimis tutor.capit.ſecundo,numero ſexageſimo,Patian. de probationibus libro primo, capit. quinquageſimo primo, numero ſexageſimoſexto, folio.163.columna tertia, & quarta,debet itaque tutor agens nomine tutorio docere de tutela, & inuentario,licet reus non poſsit ipſum impugnare,ſicut in prælatis, qui agunt vt prælati debent docere de inſtitutione,vel poſſeſsione,vt dicit Ioan. Faber.in l.non vtiliter,C.de eo, qui pro tut.neg.geſ.quem ad hoc refert & ſequitur Caſ.in conſuet.Burg.Rubric.6.§.6.in tex.ibi,por inuentayre n.7.fol. mihi.221. & quamuis Bar. in dict.l.in illa ſtipulatione, num.8. & in verſ.& idem ſi ego accuſo, videatur aliter hanc materiam intellexiſſe, dicens, quod ſi accuſo tutorem de ſuſpecto, quia non fecit inuentarium,tunc cum talis accuſatio ſit ad commodum pupilli, cui hoc eſt debitum,tutor debet probare ſe feciſſe inuentarium:ſed ſi ad meam vtilitatem oppono tutori contra me agenti, quod non debet audiri, quia non fecit inuentarium,tunc dicit eſſe magnum dubium, cui in tali caſu incumbat onus probandi, an tutori an excipienti, vnde concludit ad effugiendam huiuſmodi dubitationem totius eſſe,vt exceptio proponatur in hunc modum, peto copiam mihi dari, quæ mihi omnino danda eſt,alias repelletur à iudicio.

Communiter tamen doctores (teſte Patiano vbi ſupra, numero ſexageſimoſeptimo,) etiam in hoc vltimo caſu concludunt,vt tutori incumbat onus probandi ſe feciſſe inuentarium, cum talis exceptio reſpiciat legitimationem ſuę perſonæ, quam tenetur quilibet legitimare in quocunque iudicio,ſiue plenario ſiue ſummario, vt tradit Marſilius in lege ſi quis, ne quæſtio.numero 5.&.31.ff.de quæſtionibus,& Roland.in. à Vall e conſilio.48. viſis his in principio, volumine primo, id quod de iure veriſsimum cenſeo: nam cum confectio inuentarij ſit facti non præſumitur, niſi probetur Gratus conſil.9 numero.17. in prima parte.

76 Tutor autem non poteſt opponere nullitatem tutelæ propter defectum inuentarij, aut aliarum ſolemnitatum,vt probat Mandel. conſil. 21.n.1.cum ſeqq.

77 Superiora adeo procedũt, quod antequã inuentarium ſit perfectum licet ceptũ ſit,tutor,vel curator agere non poteſt Bar.in d.l.tutor,qui repertorium,in principio,numer.22. ff.de adminiſtrat.tutor.Philip.Corneus conſilio.207.litera.C.verſiculo,item peccat,volum.3.Ant.de Butrio in ca.ex literarum,n.5.de tempor.ordin.quos refert, & ſequitur

Baeça de decim. tutor. capite. 2.
numero. 61. Sed ego potius credo
in hoc contrarium vt voluit Spe-
culat. in titulo de tut. §. generali-
ter. nu. 2. in verſi. quid ſi cepit ibi, ar
gumento contra dũ remanet in hac
ſententia quanuis Bart. vbi ſupra
eum citauerit pro ſua in principio.
dict. verſic. quid ſi cepit. vbi eam
videtur fundare, ſed poſtea rema-
net cum hac noſtra opinione, quẽ
in ea ſequitur Abb. in dict. cap. ex
literarum, numero. 5. & ſecure An-
ton. Pisg. de tut. & curat. quæſ-
tione 7. nume. 10. ad fin. ibi. quoad
agendum tamen. Reo autem pe-
78 tenti copiam inuentarij danda eſt
vt ſibi conſtet de legitimatione per-
ſonæ actoris, non tamen ponen-
tur in hac copia omnes res poſitæ
in inuentario, ſed tantum fides fiet,
quomodo talis tutor vel curator,
tali die menſe, & anno incepit fa-
cere inuentarium publicum ſuorũ
minorum filiorum talis defuncti
ex bonis ad eos pertinentibus, id-
que perfecit tali die, menſe & an
no, vel alias: ita tamen vt conſtet,
actorem habere legitimam perſo-
nam ſtandi in iudicio vt conſtat ex
doctrina Bart. in dict. le. tutor, qui
repertorium in principio, numero
24. ff. de adminiſtrat tut. vbi quod
copia totius inuentarij non eſt pe-
tenti edenda ſed ea ſola pars, quæ
poſſit probare ipſum eſſe tutorem
& habere legitimam perſonam,
Patianus de probat. libro. 1. capite
66. nume. 4. folio. 126. & refert plu-
res Baeça de decim. tut. capite. 2.
numero. 62. vbi hoc verum eſſe in-
telligit parte hoc petente aliâs ſe-
cus (vt prædiximus) ex Bartol. in
le. 1. ff. de curat. bon. dand. & ſatis eſt
præſtare initium & finem inuen-
tarij D. Spino. in ſuo specul. teſta-
ment. gloſſa 29. num. 40. Nec etiam
ſi reus conuentus petat copiam to-
tius inuentarij, qui intendit accu-
ſare tutorem de ſuſpecto ei danda
eſt omnino, ſed in forma prædicta
ſecund. Bart. vbi ſupra numero. 25.
qui hoc bene probat ſequuntur alij
allegati per Gaual. de tut. & curat.
numero. 63. qua nobis ipſe ibi, nume-
ro. 64. velit contrarium.
79 Hæc quamuis ita de iure ſint con-
cte conſtituta, de ſtylo curiæ tamen
tolerantur geſta tutorum in iudi-
cijs & extra pro & contra pupillos
poſito, quòd non conſtet de confe-
ctione inuentarij teſte Guid. Pap.
quæſtione Delphinat. 330. numer.
3. quod & in his Caſtellæ Regnis
quotidie obſeruari videmus, nem-
pe, vt ex ſola tutelæ vel curæ inſtru-
menti authentici productione abſ-
que inuentario nec fide ipſius a-
gant & conueniantur in iudicio tu-
tores & curatores atque ipſi admit-
tuntur & iuxta merita cauſæ prin-
cipalis lites deciduntur non obſ-
tante allegatione defectus partis
legitimæ: ſolum nanque attendi-
tur & conſideratur cur ſint tutores
vel curatores decreti, non vero cur
inuentarium confecerint necne? &
merito quidem quia hoc ſpectat
in idque tendit, vt tutores, vel cura-
tores inuentarium non conficien-
tes remoueantur vt ſuſpecti & vt
contra eos in litem iurari poſſit vt
in d. l. tutor, qui repertorium, in
princip. ff. de adminiſtrat. tutor.
& in noſtra le. regia. 15. titulo. 16.
pa. 6.
80 Interim igitur tutores ſunt &
adminiſtrare poſſunt ſub præd.
pœnis legalibus vt in dict. leg. fi-
nal. §. final. C. arbit. tut. & do-
cet nuncupatim Bart. in dict. le.
tutor, qui repertorium in princip.
numero 7. in verſicul. dico ergo.
Capitius alios allegans deciſ. 50.
nu. 2.

Digitized by Google

numero. 2. præter quàm poſt litem conteſtatã ſuper ſuſpicione tutoris; quia nõ poteſt deinceps adminiſtrare, licet ante litẽ prædictã cõteſtatã debeat adminiſtrare, ita Angel. in l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. dicens, ita fuiſſe obtentum Peruſij per dictum ſingulare Azonis in ſumma de ſuſpect. tutor. & firmauit Ioann. de Imol. in dicto. §. ſunt quidam & Aretin. in §. ſi quis autem, in ſtit. de ſuſpect. tutor. ſequitur Matthæ. de Afflict. deciſione Neap. 357. numero. 5. dicens, quod ſecundum hanc opinionem Angel. fuiſſe iudicatum, niſi mater de qua ibi ante litem conteſtatam tranſiſſet ad ſecunda vota, & ideo deſiuit eſſe tutrix, & ipſamet reliquit tutelam, & Afflictum refert, & ſequitur Lancelot. de attentat. 2. parte, capit. 4. de attent. lit. pẽdent. declaratione quarta numero trigeſimoquarto, pag. 150. columna. 2.

81 In eadem lege reg. 15. ibi, *con otorgamiento del juez del logar*: idem probat lex. 2. titulo. 17. libro. 3. fori, & tenuit gloſſa. 1. in l. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtratione tutor. dicens, quod inuentarium debet fieri in præſentia iudicis, gloſſa etiam in l. tutores, la. 2. verb. publicarum, C. de adminiſtratione tutor. & ſequitur Angel. in tractatu de inuent. numero. 11. idem in dicta l. tutores, numero. 1. facit eadem l. tutores, ibi in præſentia publicarum perſonarum, & in lege nonnulli. §. cum autem, C. de epiſcop. & clericis, & in lege de creationibus, C. de epiſcop. audient. vbi epiſcopus, qui tenet locum hæredis, coram iudice tenetur inuentarium facere, idem tenet Caualcan. de tutor. & curator. numero. 58. vbi, quod debet fieri per publicum inſtrumentum coram iudice cum eius decreto, & quod debet eſſe purum liquidũ, & clarum.

Sed non eſſe neceſſariam præſentiam iudicis, nec eius licentiam probari videtur in lege. 99. titulo 18. partita. 3. vbi ponitur forma inſtrumenti inuentarij conficiendi à tutoribus, & curatoribus, & tamẽ de præſentia, ſeu licentia iudicis nulla ibi fit mentio, ſed tantum tabellionis publici, & teſtium: idem in inuẽtario hæredum probant tex. in legẽ final. C. de iure delib. ibi ſub præſentia tabulariorum &c. & in auth. de hæred. & Falcid. collat. 1. ergo non debemus aliam ſolemnitatem quærere, quam lex non deſiderauit & ita merito Cyn. in dicta lege tutores, la. 2. numero. 4. quem ſequuntur ibi alij doct. dicit communiter ſeruari, quod inuentarium hoc tutorũ fiat tãtũ corã tabellione, idẽ obſeruari de conſuetudine, nempe, quod ſufficiat fieri coram notario, dicit gloſſa Montalui in dicta lege. 2. titulo. 7. libro. 3. for. verbo, *el alcalde*, in fine, quem refert, & ſequitur Baeça de decim tutor. c. 2. n. 52. ad fi. Faber etiam in d. l. tutores, la. 2. C. de adminiſtratione tutorum, dicit ſufficere, quod fiat coram notario: & ita moribus receptum eſt, teſte Caſſan. in conſuetud. Burgund. Rubr. 6. §. 4. verbo ſeparleperé, numero. 8. & Matthæ. de Afflict. in conſtitut. Sicil. incipit minoribus, in. 1. quæſtione. 1. notab. vbi dicit, quod ſaltem debet fieri manu publica, quos refert Baeça, vbi ſupra, numero. 51. & tenet idem Caſſan. vbi ſup. Rubr. 6. §. 6. num. 3.

82 Et conſuetudo conficiendi inuẽtarium eſt ſeruanda, vt late probat Ioann. Vincent. Honded. conſil. 53. per totum, & cum alijs Caſſaneus vbi ſupra, Rubrica. 7. §. 13. verbo, *Por benefice de inuentayre*, num. 4. quid tenendum?

83 Vera reſolutio eſt, quod quantum ad tutorem, vel curatorem obligandum ſufficit inuentarium fieri extra iudicium coram tabellione & teſtibus: ſed quantum adhoc vt faciat fidē contra eos, quorum nomina in inuentario deſcribuntur requiritur quod fiat coram iudice vt in d. l. chirographos. de adminiſt. tut. ita diſtinxit rectiſsime Bart. in dict. l. tutor, qui repertorium numero 9. ff. de adminiſtrat. tut. & tenuit ante eum Cyn. vbi ſupra & ſequitur Porcellin. de inuentar. cap. 2. num. 9. Vital. de Camba. in tract. clauſul. in parte nihil nouari inuentarij confectione pend. numer. 75. cum ſequentibus & Gregor. Lopez in d. l. 15. ver. *Cō otorgamiēto del juez del logar* & in dict. l. 99. gloſſa. 1. ad fin vbi etiam quòd ad hoc vt faciat fidem contra debitores pupilli citādi ſunt ipſi debitores per iudicem: eandem diſtinctionem ſequitur & communem profitetur Petrus Dueñas in regula. 187. numero. 15. verſic. in qua quæſtione ſic cōmuniter diſtinguitur & ſufficit vnus notarius iuxta gloſſas & ita cōmuniter obſeruatur teſte Bar. in d. l. tutor, qui repertorium in princip. n. 8.

84 Ex qua communi diſtinctione. 1. deducitur quod tutores & curatores adimplent faciendo inuentarium bonorum ſuorum minorum certum & verum quam primum poſsint coram tabellione & teſtibus, etiam ſine iudice & ita in praxi obſeruatur ſecund. Spinum, in ſuo ſpeculo. teſtament. gloſſa. 29 numero. 38. conſultius tamen erit quod id conficiant de iudicis licentia & perfectum coram eo producant cum iuramento, *Que es cierto leal y verdadero ſegun Dios les ha dado a entender, y que proteſtan que cada y quando que a ſu noticia viniere tener otros bienes, el menor, o menores los pornan en el dicho inuentario.* Quamuis hoc non ſit neceſſarium vt per Gregor. Lopez in dict. leg. 99. in gloſſa. 1. ibi & vt hic vides, licet Spino, vbi ſupra dicat obſeruari in praxi quòd inuentarium debeat præſentari coram iudice cum iuramento quòd omnia contenta in eo ſunt vera & ſolum illa bona & non alia reperiuntur, pupilli vt reſoluit Angel. in tractatu de inuenta. numero. 11. & in l. tutores n. 4. C. de adminiſt. tut.

85 De inuentario conficiendo per hæredes nunc non agimus, quoniam non eſt noſtra materia, ad illud enim conficiendum ſunt citandi creditores & legatarij aliique ſua intereſſe putantes vt habetur in dict. leg. final. cum gloſſa verb. cæterarum. & per Doctores ibidem, & Octauian. deciſione Pedemont. 179. nume. 2. 8. & 10. vbi quid de abſentibus à loco in quo ſit inuentarium.

86 Secundo deducitur ex præd. cōmuni diſtinctione, quòd ex inuentario facto coram iudice per tutores & curatores, in quo authoritate ipſius iudicis & cum citatione ad hoc ſpeciali debitorum ſcribitur exemplum inſtrumentorum debitorum minoris poſſunt ipſi debitores conueniri ſi forſan deperditum ſit inſtrumentum debiti originale vt probat dicta lex. chirographis, iuncta gloſſa prima; ibi, reſpondeo authoritate iudicis fuit publicatum gloſſa etiam prima ad fin. in authent. ſiquis in aliquo. C. de edend. quam ſequitur Bartol. ibi in tertia oppoſitione, idem Bartol. in dicta lege tutor, qui repertorium in princip. numero 16. & eſt communis ſecund. Decium ibi numero. 9. & Curt. Iun.

num.

numero decimoquarto, qui requirunt partis citationem, & cum illis gloſſ. eſt communis opinio ſecundum Padill. in dicta lege tertia, numero. 5. C. de diuerſ. reſcript. vbi n° ſeqq. latiſsime de citatione agit.

Hoc tamē ego verū eſſe intelligo quoties late deſcriberetur in inuētario ſubſtātia inſtrumenti originalis, licet non ad literam, nam alias ſi breuiter, & mance, atque imperfecte mentio fieret prædict. inſtrumenti quo modo ex eo conueniri poſſet debitor? imo tunc potius deſeruiret ad memoriam prædict. deſcriptio. & ad faciendam alias exactionem & rationem reddendam, quam ad probationē contra ipſos debitores.

87 Non tamen tenentur tutores, vel curatores hanc deſcriptionē, & exēplū inſtrumentorū debitorū ſuorum minorum apponi facere in ipſo inuentario, neque in praxi id obſeruatur, vt patet ex dicta lege nonageſimanona, titulo decimooctauo, partita tertia, ibi, *E otroſi que fallara que auia de recibir de fulano tantos marauedis, è de fulano tantos, de los quales tenia cartas fechas por mano de fulano eſcriuano publico*: & in terminis, ita tenet Bartol. in dicta lege tutor, qui repertorum, num. 16. dicens, quod ita obſeruatur.

88 Si tamen tutores, vel curatores ſpōte id fecerint ſolemniter iuxta formam prædictæ legis chirographis his debitorum incendio exuſtis, cum ex inuentario tutores conuenire eo poſſent ad ſoluendam pecuniam, aut ad nouationem faciendam cogere, cum idem circa proprios debitores propter eundem caſum feciſſent, & id omiſiſſent circa debitores pupillorum, ſi quid propter hanc eorum ceſſationem pupilli damnum contraxerunt iudicio tutelæ conſequentur, ſi probatum fuerit, eos tutores hoc per dolum, vel culpam prætermiſiſſe, & præſtari hoc ab eis debet, hic eſt caſus principalis dictæ legis, chirographis, in princip. ff. de adminiſt. tut.

89 Inuentarium tamen tutorum, & curatorū in hoc differt ab inuētario hæredis, quia cōtra inuentariū factū per hæredem admittitur probatio in contrariū, l. fi. §. licentia, C. de iur. delib. vbi eſt mirabilis modus per text. gl. & DD. probandi negatiuam & per alios DD. alibi: ſed contra inuentarium, quod fit per curatorem adulti, vel tutorem pupilli non admittitur probatio, in contrarium, vt notatur in. l. fi. C. arbit. tut. item differunt, quia in inuentario, quod fit per hæredem, nō inſerūtur tenores inſtrumentorum, ſed ſolum deſignātur, ſed in inuentario tutoris ſic, vt in d. l. chirograp. cum gl. ita Caſſan. in cōſuet. Bur. rubr. 7. §. 4. in tex. ibi, por benefice de inuentayre, n. 7. fol. mihi. 280. ad fi. hæc tamen 2. differ. intelligenda, & tēperanda eſt iuxta ſuperiora in verſ. vera reſolutio eſt, & in verſ. non tamen tenentur.

90 In eadem l. 15. tit. 16. par. 6. ibi, *è en tales eſcripturas como eſta deuē ſer traſladados todos los priuilegios, è las cartas de las heredades de los moços*, nō intelligas, ꝙ ad hoc vt tutor gerere, aut adminiſtrare poſsit requiratur iſta deſcriptio in inuentario de verbo ad verbum: quia ſufficit ꝙ ſummā, & effectū inſtrumēti, vt ſupra diximus de inſtrumētis debitorū pupilli, ſed quātū ad hoc vt ſi periret inſtrumentū priuilegij per inuentariū probari poſsit tunc nāque neceſſariū eſt totum priuilegium in inſtrumento deſcribi, & debent citari illi, quibus præiudicari poſsit autoritate iudicis competentis, & nuncupatis ad illā exēplationē faciendam, vt in terminis

tenet Bartol. in.d.l.tutor, qui repertorium in principio numero. 16. dicens ita obſeruari; quem ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege decima quinta in gloſſ. traſlados ad fin.

91 Inſtrumenta tamen per quæ probatur pupillum debitorem eſſe non ſunt ponenda in inuentario licet poſſit tutor ſi vellet ea apponere Bart. & Salicet in. d.l. tutores la. 2. C. de adminiſtr. tut. idem Bartol. in d.l. tutor, qui repertorium numer. 10. ibi primo: vbi quod debita à pupillo alijs, tutor non tenetur ponere in inuentario, quia illorum ius non eſt pupilli: poteſt tamen ſi vult ponere ſequitur Gregorius Lopez in.d.l. 15. in gloſſa de las heredades Baeça alios allegans de decimis tutor. capit. 2. numero. 25.

92 Quinimo concludit Bart. ibidem quod ſi ſunt aliqua debita ipſi pupillo de quibus in bonis ſuis non reperiatur inſtrumentum tutor non tenetur ea ponere in inuentario antequam exigat, ſed poſtquam ea exegerit, ſicut res de nouo obuenientes, vt in.l. final. §. tali. C. de curat. furioſ ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege nonageſima nona, in gloſſ. de tantas coſas, poſt principium.

93 Debet igitur tutor vel curator deſcribere in inuentario bona, quæ inuenit penes minorem ſtatim quod fuit datus ipſius tutor, vel curator, vt inquit d. l. 99. ibi. *E fizo eſcriuir eſte inuentario de los bienes que fallo en poder del huerfano ſobre dicho luego que fue dado por ſu guardador*, titul. 18. part. 3. non ergo tenetur aſſerere rem eſſe pupilli, ſed quod inuenit in hæreditate pupilli, vt ibi ex ea lege obſeruauit Gregorius Lopez in gloſſa que fallo en poder, & tenet Bartol. in. d. l. tutor, qui repertorium in princip. ſub numero. 12. ibi, dico etiam quod tutor debet ſcribere ſe inueniſſe in bonis d. pupilli iuncto numero. 14. & prius illo numero. 12. præmiſerat Bartol. quod res debent ſcribi in inuentario taliter quod tutor ex illo inuentario poſſit conueniri, vt in lege final. in principio. C. de arbitu.

94 Ex quo ipſe inquit quod omnes res debent ſcribi per ſigna, per latera & confinia ſicut in libello ponerentur, quod probare videtur. d. l. 99. ibi. *Deziendo ſeñaladamente quantos ſon, e en que lugares*, & ibi Gregor. Lop. in gloſſ. tantas coſas, poſt principium

95 Neque requiritur quod in inuentario ponatur æſtimatio rerum pro vt de conſuetudine aſſerit eſſe Salic. in.l.fin. C. de magiſt. conueniend. licet male pro pupillis & contra d. l fin. vbi notat Bartol. & hanc opinionem Salic. ſequitur Gregor. Lopez in. d. l. 99. in gloſſ. tantas coſas. quamuis contrarium iure probet D. Spino in ſuo Specul. teſtam. gloſ. 29. numer. 39. vbi quod non ſolum, quidditas & ſubſtantia, ſed quantitas & æſtimatio eſt ponenda, vt fraudibus obuietur, quæ de facili poſſent perpetrari & committi ſubrogando loco rei æſtimationis dignę, rem vilem & futilem argumento l. final. C. de magiſtr. conuen. & Caualcan. de tut. & curat. numer. 58. nihilominus tamen de conſuetudine contrarium ſeruatur ſecund. Salic. & Greg. Lop. vbi ſup.

96 Niſi in rebus, quę pondere, numero vel menſura conſtant quæ quidé ad hoc, vt in inuētario deſcribātur, prius pōderantur numerātur & metiūtur, vt pōdus certū & numeratio perfecta, & menſura clara ponatur

non

non tamen taxatur eorum valor.

97 Nec tenetur adminiſtrator ponere in inuentario,id, quod domini non eſt ſecundum Baldum in l. 1.§. ſolent. ff. de officio præfect. vrb.in contrarium tamen facit, quod hæres tenetur ponere in inuentario etiam res depoſitas, & commodatas,vt tenet Angel.Imol.Paul. de Caſtro,& Alexander in l.ſi de eo.§.1.ff. de acquir. poſſeſ. quos in hoc citat Gregor.Lopez in dicta l.99. in gloſ. tantas coſas, dicens videndum per Bartol. in dicta l.tutor, qui repertorium, columna.2. in verſic. quæro, quid ſi tutor, & eſt in numero.14. vbi quærens, quid ſi tutor dicit in inuentario, quod credit eſſe tales res dicti pupilli,& ad eum pertinere reſpondet quod inuentariũ fit de eo, quod inuenitur, ſi ergo inuentariũ clare dicit id, quod ſpectat ad inuentionem, vt quod poſſeſsionem vel ipſam rem inuenit in bonis ſatis eſt,nec putat quod tutor habeat neceſſe aſſerere de domino ipſius rei, cum hoc non ſubijciatur inuentioni de facili proprie loquendo: ex prædictis ergo patet Bar. voluiſſe quod tutor,ſiue adminiſtrator tenetur ponere in inuentario, quod inuenit in bonis pupilli nõ adijciendo aliquid de dominio.

98 Vnde circa opinionem præmiſſam Bald.& cæterorum prius adductam obſeruãdum erit meo iudicio quod tutor, ſiue adminiſtrator tenetur ponere in inuẽtario omnia,quæ penes minorem inuenit, vt inquit d.l.99.& d.l.tutores,la.2.C.de adminiſtrat.tutor.& in dicta.l. tutor, qui repertorium in princip. cum ſimil. vnde tenetur ſcribere in inuentario res depoſitas, & commodatas, & ſic alienas repertas in bonis pupilli,niſi cõſtaret ita notoriè alienas eſſe, & ſine aliquo iure eas detinere pupillũ, vt nulla tergi uerſatione negari poſsit: tũc enim veritati ſtandũ cẽſeo,in dubio autẽ ponere ea tenetur in inuentario iuxta præmiſſa, & qui dixerit illas res ſuas eſſe tenebitur id probare.

99 Inuentariũ autẽ debet fieri expenſis pupilli, vt cũ Yſern.dicit eſſe probabilius Bae.de decim tut.c.2. n.46. & Caualc.de tut.& cur.n.62.in princip.non enim officiũ ſuum debet eſſe alicui dãnoſum.l. ſi quis ex ſignatoribus.ff.quemadmod. teſta.aper. officiumque tutelæ eſt ciuile, & perſonale l. Athlet.§.1.ff. de excuſ.tut. & qui ſubdit officiũ ciuile,& perſonale non debet erogare de ſuo, l. fi. §.perſonale.ff.de mun.& hon.

100 Rurſus in hac materia inuentarij conficiẽdi per tutores, & curatores obliuiſci nõ oportet,tex,in l.fi.verſ. ſin autẽ, C.arbit.tut. vbi probatur, quod ſi tutor, vel curator in inuentario publice facto res pupilli, vel adulti inſcripſerit, & ipſe per huiuſmodi ſcripturam confeſſus fuerit, ampliorem quantitatem ſubſtantiæ non eſſe aliud inſpiciendũ, niſi hoc quod inſcripſerit, & ſecundũ vires eiuſdẽ ſcripturæ, patrimonium pupilli, vel adulti exigit, nec enim ſic homo ſimplex(imo magis ſtultus)inuenitur, vt & in publico inuentario ſcribi contra ſe aliquid patiatur: idẽ probatur.l. 120.tit. 18.partit. 3.

101 Et licet tutor, vel curator faciat proteſtationem, quod ſi qua appoſuit non ponenda vult habere pro non appoſitis iſta proteſtatio nihil operatur, Bartolus in lege prima.§. ſolent.ff.de offic. præfect. vrb.Bald. in l.final. C. de arbitr. tutor.& eos referens ſequitur Gregorius Lopez in d.l. 120.in glo.1.tenuit etiam Bar. in dicta.l.tutor,qui repertorium, in princip. numer.23.ff. de adminiſtr. tutor.

102 Et deciſio tex. in d. l. fi. verſ. ſin autē, C. de arbit. tut. adeo procedit, vt probatio in cōtrariū nō admittatur ſecund. Vitalē de Cāban. in tractatu clauſul. in clauſula nihil nouari in inuentarij confectione pendente, numero. 62. & Baeça de decim. tutor. cap. 2. ſub num. 63. id quod probare videtur dic. l. fin. dum dicit non eſſe aliud inſpiciendum, quam quod in ipſo inuentario ſcriptū legitur, ergo reijcit probationem contrariā huic præſumptioni, quam ob id iuris, & de iure eſſe ſcripſerunt Speculat. in titul. de præſumpt. §. ſpecies. nu. 5. in fin. Bald. in dict. l. final. numero. 2. dum dixit admitti probationem cōtrariam per indirectum ſicuti fit aduerſus præſumptionem iuris, & de iare ſecund. Menoc. lib. 1. præſumpt. quæſt. 65. vbi numer. 11. de hac ſcripſit, & alios allegans idem Menoch. libro ſexto, præſumptione. 97. numero. 1. & Caualcan. de tutor. & curator. nu. 66. expreſſa deciſio. l. 120. tit. 18. part. 3. vbi iſthæc ampliatio ad literam approbatur.

Speciale igitur eſt hoc in inuentario tutoris, & curatoris, vt obſeruauit gl. in d. l. fi. verbo. inſcripſerit C. arbit. tut. & ibi Salic.

103 Qui & ſpecialius vult, quod neq; allegatio erroris proſit tutori, ex quo l. non admittit probationem in contrarium, idem tenet Bal. in d. l. 1. §. ſolent. ff. de offic. præfect. vrb.

Contrarium tamen in his terminis erroris, imo quod poſsit prætextu erroris huiuſmodi cōfeſsio reuocari tenēt Petrus, & alij antiqui Cyn. & Alber. in d. l. fi. & Spec. eiuſq; additionator. Ioan. Andreas in tit. de inſtru. edit. §. fi. col. 1. vt in exēplis ibi per eū poſitis idē, tenet Bald. in auth. ſed cū teſtator, col. fi. C. ad l. falc. ſcilicet, quod poſsit tutor iuſtū errorē allegare, & hæc opinio probabilior & æquior videtur, vt iuſtus error poſsit allegari: imo quicunque error, quo tutor fuiſſet ductus ad credendum rem eſſe pupilli ſecundum Gregorium Lopez in dicta leg. 120. gloſſa finali, ad fin. & hanc ſequor. Neque obſtat dicta lex. 120. quia non tollit probationem erroris, ſed probationem tutoris dicentis, ideo poſuiſſe tales res, vt pupillus ditior appareret, vel ſimili cauſa, & ſic nō prætenderetur error, ſed ſimulatio vt expreſſe conſtat ex dicta leg. 120. ibi, *E que conſintiera el à ſabiendas que las eſcriuieſſen, y por fazer mueſtra que el huerfano era mas rico porque pudieſſe mejor caſar, o por otra razon ſemejante*, ergo à contrario ſenſu, quando non ſcienter, ſed errore iuſto res ſuas deſcripſerit, in inuentario non videtur conſentire, ac per conſequens admittenda erit eius probatio in contrarium.

104 Quin imo nō ſolū error poteſt allegari, & probari à tutore, vel curatore cōtra ſcripta à ſe in inuentario publico, ſed etiā per indirectū probatio admittetur, quæ aduerſus hāc præſumptionē iuris, & de iure ſolet admitti, nēpe, res illas deſcriptas in inuentario fuiſſe vſu cōſumptas Matthę. de Afflic. deciſ. Neap. 13 n. 16. & 27. vel fuiſſe reſtitutas Menoch. libro. 1. præſumpt. quæſtione. 63. numero. 2. & quæſtione. 65. numero 6. & generaliter Bartol. in leg. quod ad præſens. C. de murileg. lib. 10. Bald. in dicta lege fin. numero. 2. C. arbitr. tut. Menochius de præſumpt. 197. numero ſecundo, & ſeptimo, libro. 6. vbi, num. 8. idem in alijs probationibus, quæ aduerſus præſumptiones iuris, & de iure admittuntur, vt confeſſio aduerſarij de qua ſcripſit idem Menochius libro 1. præſumpt. quæſt. 61. & notorium vt in d. lib. 1. q. 67.

Similiter

106 Similiter etiam limitatur diſpoſitio dict.legis final.C.arbit.tut. vt non procedat in præiudicium tertij nempe quando res deſcripta in inuentario reperitur aliena: illa nanque deſcriptio non nocet domino rei eam vendicanti, nec tutori, quia illam deſcribi fecit, ita poſt Iacob. de Rauen. docuit Salicet. in dicta lege final. in fine principij. C. arbit. tutel. quem refert, & ſequitur Gregor. Lopez in d.lege.120.in gloſſa, quantos erã, & Menoch.d.lib.6.præſump.97.num.9.

107 Non etiam procedit diſpoſitio dict.l.vltimæ in dicto verſiculo, ſin autem, C.arbit.tut.in rebus immobilibus in inuentario publico deſcriptis per tutorem; vel curatorem, quæ ſua eſſe probare poſſunt tutor, & curator inſtrumentis: ſed tantum procedit in rebus mobilibus, in quibus contrarium directe probare nõ poſſunt, ita Baldus in dicta lege finali, numero.1. & Salicet columna 1.verſiculo, quæro, an hæc, & Brun. conſilio.120. numero.7. Alciat.reſponſ.237. breuiter in propoſito, numero.2. quos refert, & ſequitur Menoch. libro.6.præſumpt.97. numero.6. vbi, quod etiam probare poterit teſtimonio quinque teſtium, ſecundum Matth. de Afflict.deciſ.13. numero.26. & ſenſit Bald. in dicta lege vltima, numero.2. vbi idem tenet Iacob.de Aretin.Cyn. & Albert, ſic intelligentes eam legem, nempe, in rebus, quæ poſſunt occultari, vt vinum, frumentum, & ſimilia, & videtur iſtud habere æquitatem, licet Salicet.ibi teneat contrarium, imo, quod dicta lex vltima procedat etiã in immobilibus ſecundum Gregor. Lopez.in dicta, l.120.in gloſſa, quãtos eran, id bene deducens ex dicta lege regia dũ loquitur de quãtitate, & ſic de rebus mobilibus, pro quo etiam facit dicta lex vltima, verſiculo ſin autem, ibi ampliorem quantitatem ſubſtantiæ.

108 Sed & diſpoſitio verſic. ſin autẽ extenditur, vt locum habeat etiam in confeſſione tutoris, & curatoris factum in ſcriptura priuata, in qua aſſerat rem eſſe pupilli, vel adulti, nam & in hac ſpecie oritur præſumptio iuris, & de iure aduerſus ſic cõfitentẽ, ita poſt alios Decius in leg. ſingularia num.8.&.9.ff.ſi cert.pet. & ibi Cagnol.numer.83. Socin.ſenior conſilio.159. numero.2. lib.2. Menoch. dicto lib.6.præſumpt.97.nu.4. inferens inde num.5. quod ſicut aduerſus tutorem, & curatorem agi poteſt ex ſolo inuentario ſic confecto, vt reſpondit Socin.ſenior conſ.62.column.1.lib.1. ita etiam agi poterit ex confeſſione hac in ſcriptura priuata facta.

109 Vltimo in materia inuentarij cõficiendi per tutores, & adminiſtratores minorum illud obſeruandum erit, aliud eſſe inuentarium hæreditatis adeundæ, aliud inuentarium fiendum per ipſos tutores, & curatores ad legitimandas eorum perſonas, & negotia pupillorũ peragenda, vt notatur in d.l.tutor, qui repertorium.ff.de adminiſtr.tut.& in l.fi. C.de iur.delib. & ideo neceſſe habet tutor aliud facere inuentarium quando vult adire hæreditatem cũ beneficio legis, & inuentarij: ſed vtile erit, & cũ minori diſpendio vnũ facere inuentarium cum ſolemnitatibus vtriuſque inuentarij, vt pro cautela tradit Cepol.Caut.226.duplex eſt inuentarium, vbi dicit ſe feciſſe ita practicari, quem refert, & ſequitur Caualc.de tut. & curat.nu.108.& iſtud inuentarium ſic confectum proderit etiam minoribus quoad creditores hæreditarios, & legatarios teneantur vltra eas vires

res

Digitized by Google

res hæreditarias in prædict. inuentario deſcriptas tametſi ipſi minores aliud inuentarium non confecerint vt ſupra num. 49. cum ſequentibus late probauimus.

110 Debent tamen iſti tutores, & curatores in adeundo hęreditatem minorum videre, & diligenter perſcrutari, an ſit lucroſa, vel damnoſa & ſi cognouerint illam damnoſam debent cum beneficio legis, & inuentarij eam adire aliàs tenebuntur ad damna, & expenſas, & intereſſe minorum, & contra eos poterit iurari in litem, vt per Pariſ. conſil. 25. vidi num. 44. cum ſequentibus volumine. 2. & per Plotum in lege ſi quando, num. 128. verſiculo, minoribus, C. vnde vi, quos refert, & ſequitur Caualcan. de tutor. & curat. num. 67.

111 Et hæreditas minori delata ſi pupillus eſt infans debet adiri per patrem, vel tutorem ſolum, cum infans non habeat velle, nec nolle, & quidquid vidit ignorat l. ſi infanti C. de iur. delib. vbi doctores; ſi autem minor eſt maior infante, tunc ipſe adire debet hæreditatem, cum authoritate patris, vel tutoris, & vterque ſolus non poteſt eam adire vt tradunt cōmuniter doctores in lege bonorum, C. qui admit. & reſoluit Caual. vbi ſupra, numero. 68. quia hæreditas debet fundari in perſona pupilli cum intelligat, & tutor aut pater tantum authoratur, vt cōſuluit Paul. de Caſtr. conſil. 355. ſub n. 4. in. 1. parte, & cum eo, & alijs Caualc. vbi ſup. n. 68.

112 Librum quoque rationis de adminiſtratis tutor, vel curator conficere tenetur, vt per doctores in l. 1. §. offic. ff. de tut. & rat. diſtr. Roland. à Valle conſilio. 49. numero. 20. libro. 1. vbi numero vigeſimoquarto, quod ſi non exhibuerit librum, quia non confecerit; ex quo ſtatim in eo deprehenditur dolus, præſumptus, ſicut contra tutorem, qui non confecit inuentarium tenebitur ad intereſſe declarandum per iuramentum in litem, vt per Bart. & alios in dic. §. offic. vtrumque ſequitur plures referens Maſcard. de probat. 3. tomo, concluſ. 1392. num. 8. & Baeça de decim. tut. capit. 2. num. 172. Decian. conſilio. 49. numero. 18. volumine. 3.

113 Quod adeo procedit, vt etiam ſi teſtator remiſerit confectionem inuentarij, non tamen intelligitur remiſiſſe librum rationis, tanquam diuerſum ab inuentario, vt inquit Plotus in l. ſi quando, num. 244. verſic. memoriæ ſeruabis, & numero ſequenti, C. vnde vi, quem refert, & ſequitur Caual. de tut. & cur. n. 206. ſed & alia plura de libro rationis adducemus infra, in. 3. part. capit. 1.

114 Et quæ dicta ſunt ſupra in tutore & curatore in materia inuentarij, & de libro rationum conficiendo, & de rationibus reddendis locum habent etiam in protutore, & in eo qui pro curatore ſe geſsit, & cęteris alijs qui bona alterius adminiſtrant, vel adminiſtrarunt, iuxta doctrinam Bartol. in dicta lege. 1. §. officio, & in conſilio. 149. & . 150. & Ancarra. conſilio. 317. quos refert, & ſequitur Boerius deciſione. 128. numero. 15. & Maſcard. vbi ſupra, num. 16.

115 Sequitur in text. reg. d. l. 5. titu. 16. part. 6. *e deſpues que eſto ouiere fecho (ſcilicet) el inuentario, deuen los guardadores enderęçar las coſas del huerfano que no cayan e fazer labrar las heredades, e criar los ganados que fallaren en los bienes del finado, e eſto deuen fazer à buena fee, e lealmente.*

116 A tutoribus enim pupillorũ eadē diligentia exigēda eſt circa adminiſtrationem rerũ pupillariũ, quā pater familias rebus ſuis ex bona fide præ-

præbere debet, vt inquit Paulus iuris conſultus in l. à tutoribus. 34. ff. de adminiſtratione tutor. præſtare enim debet tutor, quantam in ſuis rebus diligentiam, & ideo in omnibus, quæ tutor fecit cum facere non deberet, item in his, quæ non fecit rationem reddere debet præſtando dolum, & culpam, l. 1. in principio ff. de tutel. & rat. diſtrah.

117 Vnde tutor non debet ſinere, quodcunque ædificij genus, quod integrum hæreditas dabat collapſum ipſius fraude deperire: ſed & ſi parens, vel ille, cuiuſcunque hæres eſt minor reliquerit deformatum ædificium tutor teſtificatione operis ipſius, & multorũ fide id reficere tenetur, & cogi debet l. lex, quę tutores, verſiculo ergo, & domus C. de adminiſt. tut. alias tenetur ad intereſſe vt cum Rip. de peſte, n. 14. tenet Bae. de decim. tut. c. 2. n. 20.

118 Tutor quoq; reparare debet ſartatecta, ne pupilli frumentum pluuijs corrumpatur, & non excuſatur ſi poſuit actorem communi opinione reputatũ fidelem, & diligentem ita Ioann. de Platea in l. 2. C. de condit. in publ. horr. lib. 10. prout eum refert, & ſequitur Gregorius Lop. in dict. l. 15. in gloſſa, endereçar las coſas, & Baeça dicto. capit. 2. num. 90. Molin. Theologus de iuſtitia, & iure 2. tract. diſputatione. 224. columm. 1383. verſiculo, quod ad minorum.

119 Reficereque debet ædes, & cætera, quæ ad ſui conſeruationem refectione indigent, colereque prædia, aut locare prout expedire iudicauerit, & tenetur greges nutrire, ſecundum Molin. vbi ſupra, addentem, quod ea mobilia, quæ commode ſeruari nõ poſſunt, vt veſtes attritas, iumenta minori non neceſſaria, triticum, vinum, & oleum, atq; his ſimilia poteſt ſine iudicis decreto vendere, permutare, atque alienare, vt in dict. l. lex, quæ, & l. vltim. §. vltimo, C. de adminiſtr. tutorum, & l. vltim. C. quand. decr. opus non eſt, & quod vendere tenetur huiuſmodi congruo tempore, nec tandiu expectare quouſque pereãt, alioqui ſuo damno pereunt, lege tutor, qui repertorium. §. ſi tutor. ff. de adminiſt. tut.

120 Non tamen tenetur mittere triticum, & alias res, vbi plus valeant, vt ibi vendantur, ſecundum Bartolum, & Salicet. in d. l. vltim. §. vltim. C. de adminiſt. tutorum, quos refert, & ſequitur Gregorius Lop. in l. 16. titulo. 16. partit. 6. gloſſ. vltim. & cum eis idem probat Molin. vbi ſupra, dict. column. 1383. ad fin. vbi ꝙ ſatis eſt eas vendere vbi exiſtunt nec tenetur expectare tẽpus in quo nimio precio vendantur; præſertim cum ſi ob multam moram corrumpantur, & pereant tutoris, aut curatoris periculo pereant, ſed ſatis eſt ſi precio ordinario in loco vbi ſunt vendantur.

121 Vtile tamen eſſe, vt dies in quo res venduntur ſcribatur, alioquin precio, quo plus valuerunt eo menſe, aut anno in quo venduntur illi ſupputabuntur, ſi non conſtet quo die illius menſis, aut quo menſe illius anni venditę ſunt, ſecundum Gregor. Lop. quem ipſe Mol. ibi refert, & ſequitur.

122 Hinc probari poteſt opinio Ioa. Andreæ in addit. ad Specul. tit. de iudic. §. 2. col. 8. ad fi. addit. magnæ dicentis, ꝙ tutor, qui bona fide opus inchoatum à patre pupilli perfecit, non tenetur, cum pupilli honorem tueri debuerit argumento l. cũ plures, §. 2. ff. de adminſt. tut. quod notãdum dicit eſſe Greg. Lop. in d. l. 15. gl. fi. tit. 16. part. 6.

Denique

Denique tutor tenetur adminiſtrare bona fide res pupilli, nempe domum fulcire agrum curare debita exigere, quæ ſummatim primum deinde ad longum & ſigillatim enumerat atque diſcutit Baeça de decim. tut. c. 2. n. 88. cum ſequentibus, & nos alijs in locis diſſeremus.

124 Debet præterea bona pupilli recte & fideliter adminiſtrare & non minorem curam affectionem & diligentiam habere in gubernando & adminiſtrando rem pupilli, quam propriam, aliter enim de neglectis & male adminiſtratis & indebite conſumptis tenebitur tex. in §. igitur inſt. de oblig. quæ ex contract. naſc. Decius conſil. 192. ſub numero. 5. in fin. & Plotus in dict. le. ſi quando, numero. 214. verſic. tutor ac curator. C. vnde vi. vbi ſub num. 440. & ſeq. & nume. 546. & ſequenti dicit, poſſe contra ipſum iurari in litem de damnis expenſis & intereſſe niſi eſſet Ruſticus groſſus, refert & ſequitur alios allegans Caualc. de

125 tut. & curat. num. 38. vel niſi in teſtamento fuiſſet ſibi relicta liberatio, & omne illud, in quo contingeret condemnari, quia tunc de neglectis & omiſſis non tenebitur, nec poterit contra eum iurari in litem ſecundũ. Plotum in dict. l. ſi quando numero. 217. cum ſequentibus, quẽ refert & ſequitur Caualc. vbi ſupra ſub. num. 115. Nihilominus tamen, tunc reddere debet quidquid apud eum fuerit ex rebus pupilli & præterea tenetur de dolo non obſtante præd. legato quantumuis ampliſſimis verbis facto iuxta communem opinionem, quam refert & probat Baeça de decim. tut. cap. 2. numero. 160. & nos quoque late probauimus ſupra alio in cap. talis tamen

126 liberatio & legatum non valebit in fauorem hæredis tutoris condemnati ad reddẽdam rationem adminiſtrationis, cum verba remiſſionis & legati non ſunt concepta etiam in perſonam hæredis, alias ſecus vt per Durand. de arte teſtand. titulo de tut. & exeq. caut. 2. numero 4. per tex. in le. qui Rom. §. Augerius & ibi Iaſ. & DD. ff. de verb. obligat. vbi admonet tutorem vt faciat ſcribere à teſtatore quod legat id in quo ipſe tutor aut eius hæres condemnari contigerit, quod eſt notandum vt inquit Caualc. vbi ſupra numero. 208. qui illud comprobat numero. 209.

127 Si tamen periculum immineret rebus adulti & ipſius curatoris, ita quod non poſſet vnanimiter & vnico actu ſaluare bona minoris & ſua, ſaluando ſua bona potius quam bona minoris non poterit ſibi imputari & ad damna non erit obligatus alias ſecus eſſet, ita Calua. de tut. & curat. numero. 329. vbi citat ad hoc Bart. in l. tutor. §. non eſt. ff. de adminiſtrat. tut. vbi tenet quod tutor in pupillaribus rebus eandem diligentiam adhibere debet quam in proprijs, & quod ſi certũ eſt, quod pecuniam pupillarem non potuit collocare, ſed ſuam potuit, non eſt in culpa, ſi vtilitatem propriam prętulit vtilitati pupilli, ne alias officium ſuum ſit ſibi damnoſum, quod eſſe non debet. hoc autem diuerſum eſt ab eo ad quod eum citat Caualc.

Sed & Baeça de decim. tut. cap. 2. numero. 91. aliter in præd. ſpecie. Caualc. reſoluit nempe quod tutor adeo res pupilli curare debet vt eas præponere debeat ſuis. l. tutor ſecũ dignitatem. §. 1. ff. de adminiſ. tut. & eas melius curare debeat quã ſuas niſi forte res tutoris pretioſior ſit tũc enim locus eſt gratificationi iuxta gl. in. l. ſi vt certo. §. proinde. ff. cõ mod.

Digitized by Google

mod. & ibi notat Bart. Curt. Iunior conſilio, 29. numer. 19. column. fin. lib. 1. Roman. ſingul. 705. alias. 698. incip. attende, vbi ſcribit, quod ſi tutor eſt in tali periculo, quod non poteſt ſimul, & ſemel cuſtodire bona ſua, & bona pupilli, quod debet præferre bona pupilli, niſi res ipſius tutoris ſit precioſior, allegat etiam Caſſan. in conſuetud. Burg. Rubric. 6. §. 4. verbo, entre gens nobles, verſiculo, Mantenir, numero. 2.

128 Quid tenendum? ego articulum hunc ita reſoluerem, vt in pari periculo rerum, & facultatum minoris & tutoris, ſeu alterius adminiſtratoris, ita quod tutor, vel curator non poſſit vnanimiter, & vnico actu ſaluare bona minoris, & ſua, ſed tantum illa, vel hæc, potius tenetur ſaluare res minoris, quam ſuas regulariter, argumento textus in l. ſi vt certo. 5. §. nunc videndum. ff. commod. ibi, proinde, & ſi incendio, vel ruina aliquid contigit, vel aliquod damnum fatale non tenebitur, niſi forte cum poſſet res commodatas ſaluas facere ſuas prætulit vbi gloſſ. verbo ſaluas facere idem probat in tutore, dicens ſic, & tutor pupilli pecuniam: quia tutor tenetur ad cuſtodiam rerum pupilli, ita quod ſi dicat ſe non potuiſſe cuſtodire incumbit ei probatio text. ad literam in dict. l. tutor, ſecundum dignitatem. §. 1. ff. de adminiſtr. tutorum, vbi inquit textus, non eſt audiendus tutor, cũ dicat, ideo ceſſaſſe pupillarem pecuniam collocare, quod idonea nomina non inuenit, ſi arguatur eo tẽpore ſuam pecuniã bene collocaſſe & ſic eſt text. ibi ſecundum Caſſ. vbi ſup. qui hãc opinionem probat, quod ſi tutor videat res ſuas, & res pupilli in periculo, debet præferre res pupilli, idem per illum textum tenet Curt. Iunior, vbi ſup. & ante eum Roman. vbi ſup. necnon, & Baeç. d. c. 2. n. 91.

129 Ampliatur hæc concluſio, & regul. vt procedat non ſolum, quando conſtat, quod potuit res pupilli ſaluare, & hoc non fecit, vt ſuas ſaluaret, ſed etiam in dubio, quia tunc tutori incumbit probare non potuiſſe ſaluare res pupilli, vt probatur in dict. l. tutor. §. 1. & tenet ibi Bartolus numero ſecundo, & Rom. vbi ſup.

130 Secus tamen erit in caſu certo, nempe, quod non potuit ſaluare tutor res pupilli, ſed ſuas, ſecundum Bartolum ibidem, quo caſu inquit Bartolus, non eſſe tutorem in culpa ſi vtilitatem propriam prætulit vtilitati pupilli, ne alias ſuum officium ſit ſibi damnoſum, quod eſſe non debet, vt ſupra diximus, & hęc ſit. 1. limitatio regulæ.

Vnde Caualc. vbi ſup. num. 329. qui directe contra prędict. regul. tenuit non rectè loquutus eſt, niſi eum intelligamus iuxta ſupra modo proxime dict. ſiquidem allegat Bartolum vbi ſup. debuit præd. modo hãc materiã declarare.

131 Limitatur nunc dict. regula, & 2. niſi res tutoris, vel curatoris, ſit precioſior, vel par, re, vel rei pupilli, tunc enim locus eſt gratificationi, quia tutor in re pupillari, ſeu commodatarius excuſatur, ſi eam adhibuit diligentiam in re aliena, quam quilibet diligens, vt in tutore probatur, in l. in tutoribus. ff. de adminiſtratione tutorum, & in commodatario, in l. in rebus. ff. commodat. ita Roman. Curt. Iun. & Bae. vbi ſupra, & bene.

132 Tutor autem, & adminiſtrator qui in eius vſum, & vtilitatem bona minoris conuerterit, tenetur ipſo

ſo

ſo iure in duplum, & ad damna, & expenſas, & intereſſe minori ſoluenda, vt in l. tutor, qui repertoriũ §. ſi quis vſuras. ff. de adminiſtratione tutorũ, de quo late agemus infra in. 3. parte alio capite.

SVMMARIA.

Capit. 2.

1 *IVRARI in litem, an poſſit contra alias perſonas, quæ tenentur inuentariũ conficere ob eum non confectum, quam tutores, & curatores minorum? & numeris ſequentibus.*

2 *Hæres tenetur conficere inuentarium, ſi non vult teneri vltra vires hæreditarias.*

3 *Hæres, qui hæreditatem alij reſtituere debet per fideicommiſſum, tenetur ad inſtantiam fideicommiſſarij inuentariũ conficere.*

4 *Hæres grauatus reſtituere alteri hæreditatem tenetur rationem reddere fidei commiſſario de his, quæ in fideicomiſſo ſubiecta, culpa ſua deteriorata ſũt & numero. 12. ſed non iuratur aduerſus eum in litem, vt in numero. 9. & in dicto numero. 12. perdet tamen falcidiæ, ſeu Trebellianicæ detractionẽ ob non confectum inuentarium, vt in num. 13.*

5 *Omnis, qui rationem reddere tenetur inuentarium conficere debet.*

Primus maioratus poſſeſſor nedum inuẽtarium conficere debet rationemque reddere, ſed etiam ſequentes reſpectu cæterorum, & numero. 7. ſed non iuratur aduerſus eos in litem, vt in n. 9. & 10.

8 *Gerens negotia priuata alterius, rationẽ reddere tenetur, ſed non iuratur aduerſus eum in litem, vt in num. 9.*

10 *Fideicommiſſarius vniuerſalis, tenetur inuentarium conficere, ſi primus hæres illud non fecerit, non tamen aduerſus eum iuratur in litem, nec aduerſus maioratus ſucceſſorem.*

11 *Maioratus de rebus particularibus, vel de rerum quota ſucceſſor inuentariũ facere non tenetur.*

14 *L. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtratione tutorum, dum loquitur de iuramento in litem contra tutorem, vel curatorem, qui inuentarium non fecit pœnalis eſt fauorem pupilli concernens, ideoque ad alios caſus detrahenda non eſt.*

15 *Argumentum hoc non procedit, aliquis tenetur ad conficiendum inuentariũ ergo propter eius omiſsionem iurandum eſt aduerſus eum in litem.*

16 *Iurari in litem ratione præſumpti doli, ob non confectum inuentarium contra eum poteſt, qui habet officium publicum, ſeu publicam adminiſtrationem, non autem contra eum, qui ſolũ tenetur reddere rationes ex aliqua cauſa priuata.*

17 *Remedium, quod dabitur maioratus ſucceſſori timenti bonorum ſubtractionem, vt poſsit ſibi circa hoc conſulere.*

18 *Vſufructuario recuſante (inſtante proprietario) inuentarium conficere quo modo conſuletur ipſi proprietario.*

Caput. 2.

¶ An iurare in litem poſsit aduerſus alias perſonas, quæ ad inuentarij confectionem tenentur, quam tutores, & curatores illud non conficientes?

Digitized by Google

QVANVIS de tutoribus, & curatoribus tãtum in hoc tract. agamus, liceat mihi tantiſper ab ſcopo diuerti, ne alias in errorẽ incidere aliquẽ forſan faciamus ignorantia rei in praxi neceſſario ſciendæ, quæ iſi non multum à noſtra materia diſtat.

Egimus late in c. præcedenti quó modo cõtra tutorẽ, vel curatorem inuentariũ nõ cõficientẽ poſsit in litẽ iurari propter dolũ præſumptũ vt in l. tutor, qui repertoriũ, in princip. ff. de adminiſt. tut. cum ſimil.

1 Modo quærimus, an etiã contra alias perſonas, quã tutores, & curatores minorũ ad inuẽtariũ ſimiliter cõficiẽdũ iure obnoxias procedat, ſit ſeruãda eadẽ diſpoſitio, nempe, vt contra eos inuentarium non conficientes iurari poſsit in litem.

2 Hæres enĩ ſi vult nõ teneri vltra vires hæreditarias aditionẽ hæreditatis, tenetur cõficere inuentariũ iuxta formã, & ſolẽnitatẽ l. fi. per totã, C. de iur. delib. & ll. reg. cũ ea cõcordãtes vt part. l. 5. tit. 6. par. 6. cũ ſimilibus. Similiter hæres, qui hæreditatẽ alij reſtituere debet per fidei

3 cõmiſsũ tenetur ad inſtãtiã fideicõmiſſarij inuẽtariũ cõficere iuxta gl. in l. in ratione la. 1. §. ꝙ vulgo, ver. nimirũ, quã ſequuntur ibi DD. ff. ad l. falc. ſimilis in l. 1. § hæc verba, ver. ſufficiũt. ff. ſi cui pluſquã per l. falc. gl. etiã in auth. de hæred. & falc. § ſi vero, non fecerit verb. legatorũ, & ver. lucrari, Paul. de Caſtro in l. cũ tale. §. Titius, n. 2. verſ. ex hoc dicũt DD. ff. de cõdit. & demonſtr. quem ſequitur ibi Ioan de Imol. col. 2. Socin. conſil. 51. viſo teſtamento vol. 3. quem refert, & ſequitur Gre. Lo. in d. l. 5. in gl. las deudas, contra Ioã. Andr. in addit. ad Specul titul. de in edit. §. final. ſuper verb. fecerit, eandem opinionem gloſſarum ſequitur alios allegans doctor Molin. de

4 Hiſpan. primog. lib. 1 c 28. n. 1.

Quod ea ratione probatur, quia hæres hic tenetur reddere rationẽ fideicõmiſſario de his quę in re fidei cõmiſſo ſubiecta culpa ſua deteriorata ſũt, vt in l. mulier. §. ſi hęres. ff. ad Treb. ibi culpę, plane rationẽ reddere: ergo tenet facere inuentariũ.

5 Omnis namque, qui rationem reddere tenetur, inuentarium facere debet, leg. cum oportet. §. non autem, C. de bon. quæ lib. Baldus, in authent. ſed cum teſtator, numero. 23. C. ad legem falcid. idque in maioratus poſſeſſore, aſſeruit Peralt. in lege. 3. §. qui fideicommiſſam, numero. 45. ff. de hæred. inſtit. quod ne dum procedit in. 1. maioratus poſſeſſore, ſed etiam in vlterioribus, reſpectu ſequentiũ, vt ex pluribus probat idem ibid. d. n. 45. cũ ſeqq. & verũ videtur Molinę vbi ſup. n 4. quãuis id nõ audeat affirmare Mench. de ſucceſ. creat. lib. 1. §. 6.

6 n. 46. & nõ video hoc eſſe in vſu.

Ad quæſtionem igitur reſpondendo videtur dicendum; quod contra hunc hæredem grauatum; cum ipſe teneatur fideicommiſſario inuentarium conficere eique rationem reddere, ſi inuentarium nõ fecerit poſsit in litem iurari ob dolum præſumptum, ſicut contra tutorem, & curatorem inuentarium non conficientes, eadem ratione doli præſumpti: & in terminis ita in hærede, & fideicommiſſario cenſuit Claudius in dicta lege ſi mulier § ſi hæres. ff. ad Trebellian. & Plotus in lege ſi quando, numero. 595. C. vnde vi, & Marzarius in Epit. fideicommiſs. ſecunda parte, quæſtione. 54. quorum opinionẽ in ma

T ioratus

Digitized by Google

tenet Bartol. in.d.l.tutor, qui repertorium in principio numero. 16. dicens ita obſeruari; quem ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege decima quinta in gloſſ. traſlados ad fin.

91 Inſtrumenta tamen per quæ probatur pupillum debitorem eſſe non ſunt ponenda in inuentario licet poſſit tutor ſi vellet ea apponere Bart. & Salicet in d.l. tutores la. 2. C. de adminiſtr. tut. idem Bartol. in d.l. tutor, qui repertorium numer. 10. ibi primo: vbi quod debita à pupillo alijs, tutor non tenetur ponere in inuentario, quia illorum ius non eſt pupilli: poteſt tamen ſi vult ponere ſequitur Gregorius Lopez in.d.l. 15. in gloſſa de las heredades Baeça alios allegans de decimis tutor. capit. 2. numero. 25.

92 Quinimo concludit Bart. ibidem quod ſi ſunt aliqua debita ipſi pupillo de quibus in bonis ſuis non reperiatur inſtrumentum tutor non tenetur ea ponere in inuentario antequam exigat, ſed poſtquam ea exegerit, ſicut res de nouo obuenientes, vt in. l. final. §. tali. C. de curat. furioſ ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege nonageſima nona, in gloſſ. de tantas coſas, poſt principium.

93 Debet igitur tutor vel curator deſcribere in inuentario bona, quæ inuenit penes minorem ſtatim quod fuit datus ipſius tutor, vel curator, vt inquit d. l. 99. ibi. *E fizo eſcriuir eſte inuentario de los bienes que fallo en poder del huerfano ſobre dicho luego que fue dado por ſu guardador*, titul. 18. part. 3. non ergo tenetur aſſerere rem eſſe pupilli, ſed quod inuenit in hæreditate pupilli, vt ibi ex ea lege obſeruauit Gregorius Lopez in gloſſa que fallo en poder, & tenet Bartol. in. d. l. tutor, qui repertorium in princip. ſub numero. 12. ibi, dico etiam quod tutor debet ſcribere ſe inueniſſe in bonis di pupilli iuncto numero. 14. & prius illo numero. 12. præmiſerat Bartol. quod res debent ſcribi in inuentario taliter quod tutor ex illo inuentario poſſit conueniri, vt in lege final. in principio. C. de arbitu.

94 Ex quo ipſe inquit quod omnes res debent ſcribi per ſigna, per latera & confinia ſicut in libello ponerentur, quod probare videtur. d. l. 99. ibi. *Deziendo ſeñaladamente quantos ſon, e en que lugares*, & ibi Gregor. Lop. in gloſſ. tantas coſas, poſt principium.

95 Neque requiritur quod in inuentario ponatur æſtimatio rerum pro vt de conſuetudine aſſerit eſſe Salic. in.l.fin. C. de magiſt. conueniend. licet male pro pupillis & contra d. l. fin. vbi notat Bartol. & hanc opinionem Salic. ſequitur Gregor. Lopez in. d. l. 99. in gloſſ. tantas coſas. quamuis contrarium iure probet D. Spino in ſuo Specul. teſtam. gloſ. 29. numer. 39. vbi quod non ſolum, quidditas & ſubſtantia, ſed quantitas & æſtimatio eſt ponenda, vt fraudibus obuietur, quæ de facili poſſent perpetrari & committi ſubrogando loco rei æſtimationis dignę, rem vilem & futilem argumento l. final. C. de magiſtr. conuen. & Caualcan. de tut. & curat. numer. 58. nihilominus tamen de conſuetudine contrarium ſeruatur ſecund. Salic. & Greg. Lop. vbi ſup.

96 Niſi in rebus, quę pondere, numero vel menſura conſtant quæ quidé ad hoc, vt in inuẽtario deſcribãtur, prius põderantur numerãtur & metiũtur, vt põdus certũ & numeratio perfecta, & menſura clara ponatur non

non tamen taxatur earum valor.

97 Nec tenetur adminiſtrator ponere in inuentario, id, quod domini non eſt ſecundum Baldum in l. 1. §. ſolent. ff. de officio præfect. vrb. in contrarium tamen facit, quod hæres tenetur ponere in inuentario etiam res depoſitas, & commodatas, vt tenet Angel. Imol. Paul. de Caſtro, & Alexander in l. ſi de eo. §. 1. ff. de acquir. poſſeſ. quos in hoc citat Gregor. Lopez in dicta l. 99. in gloſ. tantas coſas, dicens videndum per Bartol. in dicta l. tutor, qui repertorium, columna. 2. in verſic. quæro, quid ſi tutor, & eſt in numero. 14. vbi quærens, quid ſi tutor dicit in inuentario, quod credit eſſe tales res dicti pupilli, & ad eum pertinere reſpondet quod inuentariũ fit de eo, quod inuenitur, ſi ergo inuentariũ clare dicit id, quod ſpectat ad inuentionem, vt quod poſſeſſionem vel ipſam rem inuenit in bonis ſatis eſt, nec putat quod tutor habeat neceſſe aſſerere de domino ipſius rei, cum hoc non ſubijciatur inuentioni de facili proprie loquendo: ex prædictis ergo patet Bar. voluiſſe quod tutor, ſiue adminiſtrator tenetur ponere in inuentario, quod inuenit in bonis pupilli nõ adijciendo aliquid de dominio.

98 Vnde circa opinionem præmiſſam Bald. & cęterorum prius adductam obſeruãdum erit meo iudicio quod tutor, ſiue adminiſtrator tenetur ponere in inuẽtario omnia, quæ penes minorem inuenit, vt inquit d. l. 99. & d. l. tutores, la. 2. C. de adminiſtrat. tutor. & in dicta. l. tutor, qui repertorium in princip. cum ſimil. vnde tenetur ſcribere in inuentario res depoſitas, & commodatas, & ſic alienas repertas in bonis pupilli, niſi cõſtaret ita notoriè alienas eſſe, & ſine aliquo iure eas detinere pupillũ, vt nulla tergiuerſatione negari poſſit: tũc enim veritati ſtandũ cẽſeo, in dubio autẽ ponere ea tenetur in inuentario iuxta præmiſſa, & qui dixerit illas res ſuas eſſe tenebitur id probare.

99 Inuentariũ autẽ debet fieri expenſis pupilli, vt cũ Yſern. dicit eſſe probabilius Bae. de decim tut. c. 2. n. 46. & Caualc. de tut. & cur. n. 62. in princip. non enim officiũ ſuum debet eſſe alicui dãnoſum. l. ſi quis ex ſignatoribus. ff. quemadmod. teſta. aper. officiumque tutelæ eſt ciuile, & perſonale l. Athlet. §. 1. ff. de excuſ. tut. & qui ſubdit officiũ ciuile, & perſonale non debet erogare de ſuo, l. fi. §. perſonale. ff. de mun. & hon.

100 Rurſus in hac materia inuentarij conficiẽdi per tutores, & curatores obliuiſci nõ oportet, tex, in l. fi. verſ. ſin autẽ, C. arbit. tut. vbi probatur, quod ſi tutor, vel curator in inuentario publice facto res pupilli, vel adulti inſcripſerit, & ipſe per huiuſmodi ſcripturam confeſſus fuerit, ampliorem quantitatem ſubſtantiæ non eſſe aliud inſpiciendũ, niſi hoc quod inſcripſerit, & ſecundũ vires eiuſdẽ ſcripturæ, patrimonium pupilli, vel adulti exigit, nec enim ſic homo ſimplex (imo magis ſtultus) inuenitur, vt & in publico inuentario ſcribi contra ſe aliquid patiatur: idẽ probatur. l. 120. tit. 18. partit. 3.

101 Et licet tutor, vel curator faciat proteſtationem, quod ſi qua appoſuit non ponenda vult habere pro non appoſitis iſta proteſtatio nihil operatur, Bartolus in lege prima. §. ſolent. ff. de offic. præfect. vrb. Bald. in l. final. C. de arbitr. tutor. & eos referens ſequitur Gregorius Lopez in d. l. 120. in glo. 1. tenuit etiam Bar. in dicta. l. tutor, qui repertorium, in princip. numer. 23. ff. de adminiſtr. tutor.

102 Et deciſio tex. in d. l. fi. verſ. ſin autē, C. de arbit. tut. adeo procedit, vt probatio in cõtrariũ nõ admittatur ſecund. Vitalē de Cāban. in tractatu clauſul. in clauſula nihil nouari in inuentarij confectione pendente, numero. 62. & Baeça de decim. tutor. cap. 2. ſub num. 63. id quod probare videtur dic. l. fin. dum dicit non eſſe aliud inſpiciendum, quam quod in ipſo inuentario ſcriptũ legitur, ergo reijcit probationem contrariã huic præſumptioni, quam ob id iuris, & de iure eſſe ſcripſerunt Speculat. in titul. de præſumpt. §. ſpecies. nu. 5. in fin. Bald. in dict. l. final. numero. 2. dum dixit admitti probationem cõtrariam per indirectum ſicuti fit aduerſus præſumptionem iuris, & de iure ſecund. Menoc. lib. 1. præſumpt. quæſt. 65. vbi numer. 11. de hac ſcripſit, & alios allegans idem Menoch. libro ſexto, præſumptione. 97. numero. 1. & Caualcan. de tutor. & curator. nu. 66. expreſſa deciſio. l. 120. tit. 18. part. 3. vbi iſthæc ampliatio ad literam approbatur.

Speciale igitur eſt hoc in inuentario tutoris, & curatoris, vt obſeruauit gl. in d. l. fi. verbo. inſcripſerit C. arbit. tut. & ibi Salic.

103 Qui & ſpecialius vult, quod neq; allegatio erroris proſit tutori, ex quo l. non admittit probationem in contrarium, idem tenet Bal. in d. l. 1. §. ſolent. ff. de offic. præfect. vrb.

Contrarium tamen in his terminis erroris, imo quod poſſit prætextu erroris huiuſmodi cõfeſsio reuocari tenēt Petrus, & alij antiqui Cyn. & Alber. in d. l. fi. & Spec. eiuſq; additionator. Ioan. Andreas in tit. de inſtru. edit. §. fi. col. 1. vt in exēplis ibi per eũ poſitis idē, tenet Bald. in auth. ſed cũ teſtator, col. fi. C. ad l. falc. ſcilicet, quod poſſit tutor iuſtũ errorē allegare, & hæc opinio probabilior & æquior videtur, vt iuſtus error poſsit allegari: imo quicunque error, quo tutor fuiſſet ductus ad credendum rem eſſe pupilli ſecundum Gregorium Lopez in dicta leg. 120. gloſſa finali, ad fin. & hanc ſequor. Neque obſtat dicta lex. 120. quia non tollit probationem erroris, ſed probationem tutoris dicentis, ideo poſuiſſe tales res, vt pupillus ditior appareret, vel ſimili cauſa, & ſic nõ prætenderetur error, ſed ſimulatio vt expreſſe conſtat ex dicta leg. 120. ibi, *E que conſintiera el à ſabiendas que las eſcriuieſſen, y por fazer mueſtra que el huerfano era mas rico porque pudieſſe mejor caſar, o por otra razon ſemejante*, ergo à contrario ſenſu, quando non ſcienter, ſed errore iuſto res ſuas deſcripſerit, in inuentario non videtur conſentire, ac per conſequens admittenda erit eius probatio in contrarium.

104 Quin imo nõ ſolũ error poteſt allegari, & probari à tutore, vel curatore cõtra ſcripta à ſe in inuentario publico, ſed etiã per indirectũ probatio admittetur, quæ aduerſus hãc præſumptionē iuris, & de iure ſolet admitti, nēpe, res illas deſcriptas in inuentario fuiſſe vſu cõſumptas Matthę de Affflic. deciſ. Neap. 13 n. 26. & 27. vel fuiſſe reſtitutas Menoch. libro. 1. præſumpt. quæſtione. 63. numero. 2. & quæſtione. 65. numero 6. & generaliter Bartol. in leg. quod ad præſens. C. de murileg. lib. 10. Bald. in dicta lege fin. numero. 2. C. arbitr. tut. Menochius de præſumpt. 197. numero ſecundo, & ſeptimo, libro. 6. vbi, num. 8. idem in alijs probationibus, quæ aduerſus præſumptiones iuris, & de iure admittuntur, vt confeſſio aduerſarij de qua ſcripſit idem Menochius libro 1. præſumpt. quæſt. 61. & notorium vt in d. lib. 1. q. 67.

Similiter

Digitized by Google

106 Similiter etiam limitatur diſpoſitio dict. legis final. C. arbit. tut. vt non procedat in præiudicium tertij nempe quando res deſcripta in inuentario reperitur aliena: illa namque deſcriptio non nocet domino rei eam vendicanti, nec tutori, quia illam deſcribi fecit, ita poſt Iacob. de Rauen. docuit Salicet. in dicta lege final. in fine principij. C. arbit. tutel. quem refert, & ſequitur Gregor. Lopez in d. lege. 120. in gloſſa, quantos erã, & Menoch. d. lib. 6. præſũp. 97. num. 9.

107 Non etiam procedit diſpoſitio dict. l. vltimæ in dicto verſiculo, ſin autem, C. arbit. tut. in rebus immobilibus in inuentario publico deſcriptis per tutorem; vel curatorem, quæ ſua eſſe probare poſſunt tutor, & curator inſtrumentis: ſed tantum procedit in rebus mobilibus, in quibus contrarium directe probare nõ poſſunt, ita Baldus in dicta lege finali, numero. 1. & Salicet columna 1. verſiculo, quæro, an hæc, & Brun. conſilio. 120. numero. 7. Alciat. reſponſ. 237. breuiter in propoſito, numero. 2. quos refert, & ſequitur Menoch. libro. 6. præſumpt. 97. numero. 6. vbi, quod etiam probare poterit teſtimonio quinque teſtium, ſecundum Matth. de Afflict. deciſ. 13. numero. 26. & ſenſit Bald. in dicta lege vltima, numero. 2. vbi idem tenet Iacob. de Aretin. Cyn. & Albert, ſic intelligentes eam legem, nempe, in rebus, quæ poſſunt occultari, vt vinum, frumentum, & ſimilia, & videtur iſtud habere æquitatem, licet Salicet. ibi teneat contrarium, imo, quod dicta lex vltima procedat etiã in immobilibus ſecundum Gregor. Lopez. in dicta, l. 120. in gloſſa, quãtos eran, id bene deducens ex dicta lege regia dũ loquitur de quãtitate, & ſic de rebus mobilibus, pro quo etiam facit dicta lex vltima, verſiculo ſin autem, ibi ampliorem quantitatem ſubſtantiæ.

108 Sed & diſpoſitio verſic. ſin autẽ extenditur, vt locum habeat etiam in confeſſione tutoris, & curatoris factum in ſcriptura priuata, in qua aſſerat rem eſſe pupilli, vel adulti, nam & in hac ſpecie oritur præſumptio iuris, & de iure aduerſus ſic cõfitentẽ, ita poſt alios Decius in leg. ſingularia num. 8. & 9. ff. ſi cert. pet. & ibi Cagnol. numer. 83. Socin. ſenior conſilio. 159. numero. 2. lib. 2. Menoch. dicto lib. 6. præſumpt. 97. nu. 4. inferens inde num. 5. quod ſicut aduerſus tutorem, & curatorem agi poteſt ex ſolo inuentario ſic confecto, vt reſpondit Socin. ſenior conſ. 62. column. 1. lib. 1. ita etiam agi poterit ex confeſsione hac in ſcriptura priuata facta.

109 Vltimo in materia inuentarij cõficiendi per tutores, & adminiſtratores minorum illud obſeruandum erit, aliud eſſe inuentarium hæreditatis adeundæ, aliud inuentarium fiendum per ipſos tutores, & curatores ad legitimandas eorum perſonas, & negotia pupillorũ peragenda, vt notatur in d. l. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtr. tut. & in l. fi. C. de iur. delib. & ideo neceſſe habet tutor aliud facere inuentarium quando vult adire hæreditatem cũ beneficio legis, & inuentarij: ſed vtile erit, & cũ minori diſpendio vnũ facere inuentarium cum ſolemnitatibus vtriuſque inuentarij, vt pro cautela tradit Cepol. Caut. 226. duplex eſt inuentarium, vbi dicit ſe feciſſe ita practicari, quem refert, & ſequitur Caualc. de tut. & curat. nu. 108. & iſtud inuentarium ſic confectum proderit etiam minoribus quoad creditores hæreditarios, & legatarios teneantur vltra eas vires

res

Digitized by Google

res hæreditarias in prædict. inuentario deſcriptas tametſi ipſi minores aliud inuentarium non confecerint vt ſupra num. 49. cum ſequentibus late probauimus.

110 Debent tamen iſti tutores, & curatores in adeundo hęreditatem minorum videre, & diligenter perſcrutari, an ſit lucroſa, vel damnoſa & ſi cognouerint illam damnoſam debent cum beneficio legis, & inuentarij eam adire aliâs tenebuntur ad damna, & expenſas, & intereſſe minorum, & contra eos poterit iurari in litem, vt per Pariſ. conſil. 25. vidi num. 44. cum ſequentibus volumine. 2. & per Plotum in lege ſi quando, num. 128. verſiculo, minoribus, C. vnde vi, quos refert, & ſequitur Caualcan. de tutor. & curat. num. 67.

111 Et hæreditas minori delata ſi pupillus eſt infans debet adiri per patrem, vel tutorem ſolum, cum infans non habeat velle, nec nolle, & quidquid vidit ignorat l. ſi infanti C. de iur. delib. vbi doctores; ſi autem minor eſt maior infante, tunc ipſe adire debet hæreditatem, cum authoritate patris, vel tutoris, & vterque ſolus non poteſt eam adire vt tradunt cõmuniter doctores in lege bonorum, C. qui admit. & reſoluit Caual. vbi ſupra, numero. 68. quia hæreditas debet fundari in perſona pupilli cum intelligat, & tutor aut pater tantum authoratur, vt cõſuluit Paul. de Caſtr. conſil. 355. ſub n. 4. in. 1. parte, & cum eo, & alijs Caualc. vbi ſup. n. 68.

112 Librum quoque rationis de adminiſtratis tutor, vel curator conficere tenetur, vt per doctores in l. 1. §. offic. ff. de tut. & rat. diſtr. Roland. à Valle conſilio 49. numero. 20. libro. 1. vbi numero vigeſimoquarto, quod ſi non exhibuerit librum, quia non confecerit; ex quo ſtatim in eo deprehenditur dolus, præſumptus, ſicut contra tutorem, qui non confecit inuentarium tenebitur ad intereſſe declarandum per iuramentum in litem, vt per Bart. & alios in dic. §. offic. vtrumque ſequitur plures referens Maſcard. de probat. 3. tomo, concluſ. 1392. num. 8. & Baeça de decim. tut. capit. 2. num. 172. Decian. conſilio. 49. numero. 18. volumine. 3.

113 Quod adeo procedit, vt etiam ſi teſtator remiſerit confectionem inuentarij, non tamen intelligitur remiſiſſe librum rationis, tanquam diuerſum ab inuentario, vt inquit Plotus in l. ſi quando, num. 244. verſic. memoriæ ſeruabis, & numero ſequenti, C. vnde vi, quem refert, & ſequitur Caual. de tut. & cur. n. 206. ſed & alia plura de libro rationis adducemus infra, in. 3. part. capit. 1.

114 Et quæ dicta ſunt ſupra in tutore & curatore in materia inuentarij, & de libro rationum conficiendo, & de rationibus reddendis locum habent etiam in protutore, & in eo qui pro curatore ſe geſsit, & cęteris alijs qui bona alterius adminiſtrant, vel adminiſtrarunt, iuxta doctrinam Bartol. in dicta lege. 1. §. officio, & in conſilio. 149. & . 150. & Ancarra. conſilio. 317. quos refert, & ſequitur Boerius deciſione. 128. numero. 15. & Maſcard. vbi ſupra, num. 16.

115 Sequitur in text. reg. d. l. 5. titu. 16. part. 6. *e deſpues que eſto ouiere fecho* (ſcilicet) *el inuentario, deuen los guardadores enderezar las coſas del huerfano que no cayan e fazer labrar las heredades, e criar los ganados que fallaren en los bienes del finado, e eſto deuen fazer à buena fee, e lealmente.*

116 A tutoribus enim pupillorũ eadẽ diligentia exigẽda eſt circa adminiſtrationem rerũ pupillariũ, quã pater familias rebus ſuis ex bona fide præ-

præbere debet, vt inquit Paulus iuris conſultus in l. à tutoribus. 34. ff. de adminiſtratione tutor. præſtare enim debet tutor, quantam in ſuis rebus diligentiam, & ideo in omnibus, quæ tutor fecit cum facere non deberet, item in his, quæ non fecit rationem reddere debet præſtando dolum, & culpam; l. 1. in princip. ff. de tutel. & rat. diſtrah.

117 Vnde tutor non debet ſinere, quodcunque ędificij genus, quod integrum hæreditas dabat collapſum ipſius fraude deperire: ſed & ſi parens, vel ille, cuiuſcunque hæres eſt minor reliquerit deformatum ædificium tutor teſtificatione operis ipſius, & multorũ fide id reficere tenetur, & cogi debet l. lex, quę tutores, verſiculo ergo, & domus C. de adminiſt. tut. alias tenetur ad intereſſe vt cum Rip. de peſte, n. 14. tenet Bae. de decim. tut. c. 2. n. 20.

118 Tutor quoq, reparare debet ſartatecta, ne pupilli frumentum pluuijs corrumpatur, & non excuſatur ſi poſuit actorem communi opinione reputatũ fidelem, & diligentem ita Ioann. de Platea in l. 2. C. de condit. in publ. horr. lib. 10. prout eum refert, & ſequitur Gregorius Lop. in dict. l. 15. in gloſſa, endereçar las coſas, & Baeça dicto. capit. 2. num. 90. Molin. Theologus de iuſtitia, & iure 2. tract. diſputatione. 224. columm. 1383. verſiculo, quod ad minorum.

119 Reficereque debet ædes, & cætera, quæ ad ſui conſeruationem refectione indigent, colereque prædia, aut locare prout expedire iudicauerit, & tenetur greges nutrire, ſecundum Molin. vbi ſupra, addentem, quod ea mobilia, quæ commode ſeruari nõ poſſunt, vt veſtes attritas, iumenta minori non neceſſaria, triticum, vinum, & oleum, atq; his ſimilia poteſt ſine iudicis decreto vẽdere, permutare, atque alienare, vt in dict. l. lex, quæ, & l. vltim. §. vltimo, C. de adminiſtr. tutorum, & l. vltim. C. quand. decr. opus non eſt, & quod vendere tenetur huiuſmodi congruo tempore, nec tandiu expectare quouſque pereãt, alioqui ſuo damno pereunt, lege tutor, qui repertorium. §. ſi tutor. ff. de adminiſt. tut.

120 Non tamen tenetur mittere triticum, & alias res, vbi plus valeant, vt ibi vendantur, ſecundum Bartolum, & Salicet. in d. l. vltim. §. vltim. C. de adminiſt. tutorum, quos refert, & ſequitur Gregorius Lop. in l. 16. titulo. 16. partit. 6. gloſſ. vltim. & cum eis idem probat Molin. vbi ſupra, dict. columm. 1383. ad fin. vbi ꝙ ſatis eſt eas vendere vbi exiſtunt nec tenetur expectare tẽpus in quo nimio precio vendantur; præſertim cum ſi ob multam moram corrumpantur, & pereant tutoris, aut curatoris periculo pereant, ſed ſatis eſt ſi precio ordinario in loco vbi ſunt vendantur.

121 Vtile tamen eſſe, vt dies in quo res venduntur ſcribatur, alioquin precio, quo plus valuerunt eo menſe, aut anno in quo venduntur illi ſupputabuntur, ſi non conſtet quo die illius menſis, aut quo menſe illius anni venditę ſunt, ſecundum Gregor. Lop. quem ipſe Mol. ibi refert, & ſequitur.

122 Hinc probari poteſt opinio Ioa. Andreæ in addit. ad Specul. tit. de iudic. §. 2. col. 8. ad fi. addit. magnæ dicentis, ꝙ tutor, qui bona fide opus inchoatum à patre pupilli perfecit, non tenetur, cum pupilli honorem tueri debuerit argumento l. cũ plures, §. 2. ff. de adminſt. tut. quod notãdum dicit eſſe Greg. Lop. in d. l. 15. gl. fi. tit. 16. part. 6.

Denique

Denique tutor tenetur adminiſtrare bona fide res pupilli, nempe domum fulcire agrum curare debita exigere, quæ ſummatim primum deinde ad longum & ſigillatim enumerat atque diſcutit Baeça de decim. tut. c. 2. n. 88. cum ſequentibus, & nos alijs in locis diſſeremus.

124 Debet præterea bona pupilli recte & fideliter adminiſtrare & non minorem curam affectionem & diligentiam habere in gubernando & adminiſtrando rem pupilli, quam propriam, aliter enim de neglectis & male adminiſtratis & indebite conſumptis tenebitur tex. in §. igitur inſt. de oblig. quæ ex contract. naſc. Decius conſil. 192. ſub numero. 5. in fin. & Plotus in dict. le. ſi quã do, numero. 214. verſic. tutor ac curator. C. vnde vi. vbi ſub num. 440. & ſeq. & nume. 546. & ſequenti dicit, poſſe contra ipſum iurari in litem de damnis expenſis & intereſſe niſi eſſet Ruſticus groſſus, refert

125 & ſequitur alios allegans Caualc. de tut. & curat. num. 38. vel niſi in teſtamento fuiſſet ſibi relicta liberatio, & omne illud, in quo contingeret condemnari, quia tunc de neglectis & omiſſis non tenebitur, nec poterit contra eum iurari in litem ſecundũ Plotum in dict. l. ſi quando numero. 217. cum ſequentibus, quẽ refert & ſequitur Caualc. vbi ſupra ſub. num. 115. Nihilominus tamen, tunc reddere debet quidquid apud eum fuerit ex rebus pupilli & præterea tenetur de dolo non obſtante præd. legato quantumuis ampliſſimis verbis facto iuxta communem opinionem, quam refert & probat Baeça de decim. tut. cap. 2. numero. 160. & nos quoque late probauimus ſupra alio in cap. talis tamen

126 liberatio & legatum non valebit in fauorem hæredis tutoris condemnati ad reddẽdam rationem adminiſtrationis, cum verba remiſsionis & legati non ſunt concepta etiam in perſonam hæredis, alias ſecus vt per Durand. de arte teſtand. titulo de tut. & exeq. caut. 2. numero. 4. per tex. in le. qui Rom. §. Augerius & ibi Iaſ. & DD. ff. de verb. obligat. vbi admonet tutorem vt faciat ſcribere à teſtatore quod legat id in quo ipſe tutor aut eius hæres condemnari contigerit, quod eſt notandum vt inquit Caualc. vbi ſupra numero. 208. qui illud comprobat numero. 209.

127 Si tamen periculum immineret rebus adulti & ipſius curatoris, ita quod non poſſet vnanimiter & vnico actu ſaluare bona minoris & ſua, ſaluando ſua bona potius quam bona minoris non poterit ſibi imputari & ad damna non erit obligatus alias ſecus eſſet, ita Calua. de tut. & curat. numero. 329. vbi citat ad hoc Bart. in l. tutor. §. non eſt. ff. de adminiſtrat. tut. vbi tenet quod tutor in pupillaribus rebus eandem diligentiam adhibere debet quam in proprijs, & quod ſi certũ eſt, quod pecuniam pupillarem non potuit collocare, ſed ſuam potuit, non eſt in culpa, ſi vtilitatem propriam prę tulit vtilitati pupilli, ne alias officium ſuum ſit ſibi damnoſum, quod eſſe non debet. hoc autem diuerſum eſt ab eo ad quod eum citat Caualc.

Sed & Baeça de decim. tut. cap. 2. numero. 91. aliter in præd. ſpecie. Caualc. reſoluit nempe quod tutor adeo res pupilli curare debet vt eas præponere debeat ſuis. l. tutor ſecũ dignitatem. §. 1. ff. de adminiſ. tut. & eas melius curare debeat quã ſuas niſi forte res tutoris pretioſior ſit tũc enim locus eſt gratificationi iuxta gl. in. l. ſi vt certo. §. proinde ff. cõ

mod.

mod. & ibi notat Bart. Curt. Iunior conſilio, 29. numer. 19. columnn. fin. lib. 1. Roman. ſingul. 705. alias. 698. incip. attende, vbi ſcribit, quod ſi tutor eſt in tali periculo, quod non poteſt ſimul, & ſemel cuſtodire bona ſua, & bona pupilli, quod debet præferre bona pupilli, niſi res ipſius tutoris ſit precioſior, allegat etiam Caſſan. in conſuetud. Burg. Rubric. 6. §. 4. verbo, entre gens nobles, verſiculo, Mantenir, numero. 2.

128 Quid tenendum? ego articulum hunc ita reſoluerem, vt in pari periculo rerum, & facultatum minoris & tutoris, ſeu alterius adminiſtratoris, ita quod tutor, vel curator non poſſit vnanimiter, & vnico actu ſaluare bona minoris, & ſua, ſed tantum illa, vel hæc, potius tenetur ſaluare res minoris, quam ſuas regulariter, argumento textus in l. ſi vt certo. 5. §. nunc videndum. ff. commod. ibi, proinde, & ſi incendio, vel ruina aliquid contigit, vel aliquod damnum fatale non tenebitur, niſi forte cum poſſet res commodatas ſaluas facere ſuas prætulit vbi gloſſ. verbo ſaluas facere idem probat in tutore dicens ſic, & tutor pupilli pecuniam: quia tutor tenetur ad cuſtodiam rerum pupilli, ita quod ſi dicat ſe non potuiſſe cuſtodire incumbit ei probatio text. ad literam in dict. l. tutor, ſecundum dignitatem. §. 1. ff. de adminiſtr. tutorum, vbi inquit textus, non eſt audiendus tutor, cũ dicat, ideo ceſſaſſe pupillarem pecuniam collocare, quod idonea nomina non inuenit, ſi arguatur eo tẽpore ſuam pecuniã bene collocaſſe & ſic eſt text. ibi ſecundum Caſſ. vbiſup. qui hãc opinionem probat, quod ſi tutor videat res ſuas, & res pupilli in periculo, debet præferre res pupilli, idem per illum textum tenet Curt. Iunior, vbiſup. & ante eum Roman. vbiſup. necnon, & Baeç. d. c. 2. n. 91.

129 Ampliatur hæc concluſio, & regul. vt procedat non ſolum, quando conſtat, quod potuit res pupilli ſaluare, & hoc non fecit, vt ſuas ſaluaret, ſed etiam in dubio, quia tunc tutori incumbit probare non potuiſſe ſaluare res pupilli, vt probatur in dict. l. tutor. §. 1. & tenet ibi Bartolus numero ſecundo, & Rom. vbiſup.

130 Secus tamen erit in caſu certo, nempe, quod non potuit ſaluare tutor res pupilli, ſed ſuas, ſecundum Bartolum ibidem, quo caſu inquit Bartolus, non eſſe tutorem in culpa ſi vtilitatem propriam prætulit vtilitati pupilli, ne alias ſuum officium ſit ſibi damnoſum, quod eſſe non debet, vt ſupra diximus, & hęc ſit. 1. limitatio regulæ.

Vnde Caualc. vbiſup. num. 329. qui directe contra prędict. regul. tenuit non rectè loquutus eſt, niſi eum intelligamus iuxta ſupra modo proxime dict. ſiquidem allegat Bartolum vbiſup. debuit præd. modo hãc materiã declarare.

131 Limitatur nunc dict. regula, & 2. niſi res tutoris, vel curatoris, ſit precioſior, vel par, re, vel rei pupilli, tunc enim locus eſt gratificationi, quia tutor in re pupillari, ſeu commodatarius excuſatur, ſi eam adhibuit diligentiam in re aliena, quam quilibet diligens, vt in tutore probatur, in l. in tutoribus. ff. de adminiſtratione tutorum, & in commodatario, in l. in rebus. ff. commodat. ita Roman. Curt. Iun. & Bae. vbi ſupra, & bene.

132 Tutor autem, & adminiſtrator qui in eius vſum, & vtilitatem bona minoris conuerterit, tenetur ipſo

Digitized by Google

QVANVIS de tutoribus, & curatoribus tãtum in hoc tract. agamus, liceat mihi tantiſper ab ſcopo diuerti, ne alias in errorẽ incidere aliquẽ forſan faciamus ignorantia rei in praxi neceſſario ſciendæ, quæ tñ non multum à noſtra materia diſtat.

Egimus late in c.præcedenti quõ modo cõtra tutorẽ, vel curatorem inuentariũ nõ cõficientẽ poſsit in litẽ iurari propter dolũ præſumptũ vt in l.tutor, qui repertoriũ, in princip. ff.de adminiſt.tut.cum ſimil.

1 Modo quærimus, án etiã contra alias perſonas, quã tutores, & curatores minorũ ad inuẽtariũ ſimiliter cõficiẽdũ iure obnoxias procedat, ſit ſeruãda eadẽ diſpoſitio, nempe, vt contra eos inuentarium non conficientes iurari poſsit in litem.

2 Hæres enĩ ſi vult nõ teneri vltra vires hæreditarias aditione hæreditatis, tenetur cõficere inuentariũ iuxta formã, & ſolẽnitatẽ l.ſi.per totã, C.de iur.delib. & ll.reg.cũ eã cõcordãtes vt põte l.5.tit.6.par.6.cũ ſimilibus. Similiter hæres, qui hæreditatẽ alij reſtituere debet per fidei
3 cõmiſsũ tenetur ad inſtãtiã fideicõmiſſarij inuẽtariũ cõficere iuxta gl. in l.in ratione la.1.§.ꝗ vulgo, ver. nimirũ, quã ſequuntur ibi DD.ff.ad l.falc. ſimilis in l.1.§ hæc verba, ver. ſufficiũt.ff.ſi cui pluſquã per l.falc. gl.etiã in auth. de hæred. & falc.§ ſi vero, non fecerit verb. legatorũ, & ver. lucrari, Paul. de Caſtro in l.cũ tale.§.Titius, n.2.verſ.ex hoc dicũt DD.ff.de cõdit.& demonſtr. quem ſequitur ibi Ioan de Imol.col 2.Socin.conſil.51.viſo teſtamento vol. 3.quem refert, & ſequitur Gre.Lo. in d.l.5.in gl.las deudas, contra Ioã. Andr.in addit.ad Specul titul.de inedu.§.final.ſuper verb. fecerit, eandem opinionem gloſſarum ſequitur alios allegans doctor Molin. de
4 Hiſpan.primog.lib.1.c 28.n.1.

Quod ea ratione probatur, quia hæres hic tenetur reddere rationẽ fideicõmiſſario de his quę in re fideicõmiſſo ſubiecta culpa ſua deteriorata ſũt, vt in l.mulier.§.ſi hęres.ff. ad Treb.ibi culpę, plane rationẽ reddere: ergo tenet facere inuentariũ.

5 Omnis namque, qui rationem reddere tenetur, inuentarium facere debet, leg.cum oportet.§. non autem, C. de bon. quæ lib. Baldus, in authent.ſed cum teſtator, numero.13.C. ad legem falcid. idque in maioratus poſſeſſore, aſſerit Peralt.in lege.3.§. qui fideicommiſſam, numero.45.ff. de hæred.inſtit. quod ne dum procedit in 1. maioratus poſſeſſore, ſed etiam in vlterioribus, reſpectu ſequentiũ, vt ex pluribus probat idem ibid. d.n.45. cũ ſeqq.& verũ videtur Molinę vbi ſup.n 4.quãuis id nõ audeat affirmare Mench.de ſucceſ.creat.lib.1.§.6.
6 n.46.& nõ video hoc eſſe in vſu.

Ad quæſtionem igitur reſpondendo videtur dicendum; quod contra hunc hæredem grauatum; cum ipſe teneatur fideicommiſſario inuentarium conficere eique rationem reddere, ſi inuentarium nõ fecerit poſsit in litem iurari ob dolum præſumptum, ſicut contra tutorem, & curatorem inuentarium non conficientes, eadem ratione doli præſumpti: & in terminis ita in hærede, & fideicommiſſario cenſuit Claudius in dicta lege ſi mulier § ſi hæres.ff.ad Trebellian. & Plotus in lege ſi quando, numero.595. C.vnde vi, & Marzarius in Epit: fideicommiſs.ſecunda parte, quæſtione.54. quorum opinionẽ in ma

Digitized by Google

ioratus poſſeſſore tenendam eſſe dixit Peralt. vbiſupra, numero.45. verſic. certe licet articulus iſte non ſit reſolutus.

8 Idem in eo, qui ſolum tenetur reddere rationem ex aliqua cauſa priuata, nempe, quia geſsit negotia aliena probauit Angel. conſil. 277. numero. 6. quem, & alios refert, & ſequitur Rolandin. à Valle conſil. 49. numero. 22. cum ſequentibus, vol. 1. vbi etiam, quod iuratur in litem contra gerentem negotia alterius, ſi non confecerit, & exhibuerit librum, & generaliter, quod ob præſumptum dolum iuretur in litem, etiam vltra caſum tutoris affirmat eſſe veriorem, & magis receptam ſententiam aduerſus Corn. conſ. 81. col. 3. verſ. imo, lib. 4. Dec. in l. in actionibus, nu. 28, ff. de in lit. iur. & Cottã. dictione iuramentum in lit. Couarr. lib. 2. var. reſol. cap. 1. num. 6.

9 Nihilominus tamen cõtraria ſententia verior in hærede vniuerſali grauato reſpectu fideicõmiſſarij, & in maioratus poſſeſſore, reſpectu ſequentiũ, & in negotiorũ geſtore reſpectu dñi negotiorũ, nempe, vt propter nõ confectũ ab his inuentariũ vel minus legitime confectũ minime contra eos iurari poſsit in litem & ſic, quod d. lege tutor, qui repertorium in principio. ff. de adminiſt. tutorum in hoc tantum procedat in tutoribus, & curatoribus minorũ qui habent publicũ officiũ, ſeu publicã adminiſtrationem, non vero in cæteris priuatis.

Et in primis agemus de hærede vniuerſali grauato hæreditatẽ alij, vel alijs reſtituere: & hic quãuis inuẽtariũ nõ facere teneatur, tanquã hæres, alias tenebitur in ſolidũ creditoribus hẹreditarijs, & fideicõmiſſarijs, vt in l. fi. §. ſin vero, de iur. de lib. & in lege regia, non tamen aduerſus eum propter non confectum inuentarium in litem iurari, poteſt, vt in ſpecie cenſuit Raph. Cum. in dicta lege in ratione, in. 2. §. quod vulgo, ff. ad legem falcid. nulla namque lege hoc cauetur, ſed quod hæres teneatur creditoribus hereditarijs in ſolidũ, præſtare, quã debeat ſolida legata, & fideicõmiſſa: ſed fideicõmiſſarius debet probare, quid in hæreditate fuerit, ſi enim in litẽ iuraretur euenire poſſet, vt hæres non ſolũ teneretur ſoluere integrum fideicõmiſſũ, ſed pluſquã in fideicõmiſſo fuerit, cuius dictũ refert, & ſequit. Herc. ibid. col. 29. & Alex. cõſ. 82. n. 13. lib. 2. & alios plures citãs D. Mol. vbiſup. d. l. 1. de Hiſp. primog. c. 28. n. 5. verſ. nec hoc caſu, & n. 9. & ante cũ Gre. Lo. in d. l. 15. in gl. deudas, ad fi. tit. 6. par. 6. nõ enĩ debemꝰ hæredẽ inuẽtariũ nõ cõficiẽtẽ ad alias pęnas aſtringere, quã eas quibꝰ legibus aſtrictus eſt, quia cõtenti eſſe debemus pœnis legalibus, l. ſi ſtipulatio facta fuerit, cum ſimil, ff. de verb. oblig.

10 Fideicõmiſſarius autẽ, ſeu ſequẽs maioratus ſucceſſor (de quo, & .2. ſup. egimus, & nũc quoq; proſequimur) cui hæreditas reſtituenda eſt ſi fideicõmiſſarius vniuerſalis ſit tenebitur etiã inuentariũ cõficere, ſi hæres illud nõ fecerit, cũ loco hæredis habeatur, alias ſolida etiã debita legata, & fideicõmiſſa ſoluere tenebitur, vt tenuit Bart. in d. l. in ratione, §. ꝙ vulgo, n. 10. ff. ad l. falc. eſt cõis, vt cũ alijs reſoluit D. Mol. vbiſup. n. 6. non tamen l. cautum inuenitur, quod ex hac obligatione qua fideicõmmiſſarius tenetur ad conficiendum inuentarium tanquam hæres, poſſit aduerſus eum iurari in litem, cũ enim contra hæredẽ nõ iuretur à fortiori aduerſus fideicõmiſſariũ

non

Digitized by Google

non iurabitur, qui locum hæredis obtinet, neque aduerſus maioratus ſuceſsionem: & multò minus ſi maioratus de rebus particularibus, ſeu de bonorum quota inſtitutus ſit.

11 Eius namque ſucceſſor, cui bona maioratus reſtituenda ſunt inuentarium hac ratione facere non tenetur, quia, nec hæres eſt, nec locum hæredis obtinet, vt in d.§.quod vulgo, & in.§.is qui quadringenta ſcribentes aduertunt, & obſeruat D. Mol. vbiſup.n.7.

12 Et quamuis hæres grauatus, ſeu cæteri commiſſarij, vel maioratus ſucceſſores teneantur reddere rationem ſequentibus fideicommiſſarijs, & ſucceſſoribus maioratus ex textu in leg. cum tale.§. Titius. ff. de condit. & demõſt. & in d.l.ſi mulier,§.ſi hæres.ff.ad Trebell. & ideo conficere inuentariũ, vt refert plures ita tenentes doct.Mol.vbiſup. dicto numero 7.& numer.8. idem in vſufructuario probat ex Matth. de Afflict. deciſ. Neap. 342. nu.2. &.3.vbi inquit ita fuiſſe iudicatum & Arias Pinel.in l.1.C. de bon.mater.2.parte,n.22.vbi plures idẽ aſſerentes refert, & nos quoq; probauimus in repet.l.nemo poteſt.n.414. ff.de leg.1. Nulla tamen l. cauetur, quod ſi hæres fideicõmiſſarius maioratus poſſeſſor, ſeu vſufructuarius inuentarium non fecerit aduerſus eos iurari poſsit in litem.

13 Tametſi hæres grauatus, inuẽtarium nõ fecerit perdet vltra ea, quæ ſup.dict.ſunt falcidiæ, ſeu Trebellianicę detractionem, vt late probat D.Mol.lib.1. de Hiſpan.primog. c. 17.n.33.

Neque obſtat, quod aduerſus tutorẽ, vel curatorem, qui rationem reddere debet iuretur in litem ob non confectum inuentariũ, vt in d. l.tutor, qui repertorium in princip. ff.de adminiſt.tut.l.namque illa pœnalis eſt fauoremq; pupilli concernens, ideoque ad alios caſus trahenda non eſt, vt dixit Philippus Corneus in d.§.quod vulgo, quem ibi ſequitur Alex.n.14.& Vincent. Herculan.col.29. Cuma.conſ. 300. col. penult. qui ad id eſt omnino videndus, idem in ſpecie tenuit Bertrandi conſ.243.n.5.lib.1.ſentitque Alex. conſil.62.nu.13.vol.2. quos refert, & ſequitur D.Molin.vbiſup. n.9.d.c.28.libr.1.

15 Non enim procedit argumentum, aliquis tenetur ad conficiendum iuuentarium, ergo propter eiuſdem omiſsionem iurãdum erit aduerſus eum in litem, vt optime probat Philippus Corneus conſilio. 81.libro.4. per totum præcipue n.4.

16 Vbi inquit, quod qui cenſetur eſſe in dolo ob non confectum inuentarium, eſt ille, qui habet officium publicum, ſeu publicam adminiſtrationem, non autem is, qui ſolũ tenetur reddere rationes ex aliqua cauſa priuata; alias enim ſequeretur, ꝙ cõtra procuratorem ad negotia, negotiorũgeſtorẽ, vſufructuarium, & cæteras eiuſdem generis perſonas, quę tenẽtur rationem reddere, ob non confectum inuentarium in litem iurari poſſet, quod nullatenus dicendum eſt; vt ibi optime conſiderat Corneus, & approbat doctor Molin.dict. num.9. cap.28.lib.1.& prius Dec.& Catel. com præcitati à Couar.

Ex quibus reſoluo contra priores verius, & tenendum eſſe, vt iurari in litem minime poſsit ob inuentarium non confectum, vel minus legitime confectum aduerſus hæredem vniuerſalem grauatum, nec aduerſus fideicommiſſarios poſſeſſores, & ſucceſ-

ſores maioratus, nec etiam aduerſus gerentes negotia aliena, & obligatos ad priuatas rationes reddendas ex aliqua cauſa, ſed tantum aduerſum eum, qui habet officiũ publicum, ſeu publicam adminiſtrationẽ, quod latius probauit D. Mol. vbi ſup. exiſtimans falſam eſſe opinionem Claud. in d. §. ſi hæres, & Peralt. in d. §. qui fideicõmiſſum, n. 45. dicentiũ, ob non confectũ inuentarium poſſe aduerſus maioratus poſſorem in litem iurari, eſſet nãq; abſurdiſsimũ oẽs maioratus ſucceſſores huic pœnæ, ac rigori abſq; l. aſtrictos reddere, neq; obſtat aſſertio Couar. vbi ſup. dicentẽ cõtra Corn. Dec. & Catel. cottã eſſe veriorẽ, & magis receptam ſentẽtiã, quia non inuenio aliũ autorẽ præter ipſũ Couar. dicentẽ eã eſſe cõem, aut magis cõem ſententiã, quinimo, vt ex dict. patet, opinionẽ contrariã Corn. ſequũtur plures autores, deniq; ea verior, & magis iuridica apparet eſſe ex fundamentis, & rationibus præd. quã opinio Couar. cuius nullũ iuris fundamentũ ipſe refert, nec relata pro eo á Curt. iun. in d. l. in actionibus, n. 28. quem Couar. pro ſe refert ſunt alicuius vigoris, aut momenti ideo malo probare opinionẽ Cor. & cæterorum ſup. recte fundatam, & probatam, quam contrariam.

17 Quod ſi quæras ꝙ remediũ dabitur maioratus ſucceſſori, qui bonorũ ſubſtractionẽ timet, vt poſsit ſibi recte cõſulere? reſpõdẽdũ erit, vt inſtet corã iudice, vt maioratus poſſeſſor de rebus eiuſdẽ maioratus inuẽtariũ cõficiat: hoc nãque iudex ipſe neceſſario præcipere debet cũ ad id teneatur poſſeſſor maiorat' ex ſup. dictis, ꝙ ſi ipſe ad iudicis præceptũ inuẽtariũ nõ fecerit, tũc ex cõtumacia, & dolo poterit aduerſus illũ in litẽ iurari, l. 2. ibi, cũ vero dolus, aut cõtumacia nõ reſtituentis, vel nõ exhibẽtis punitur quãtũ in litẽ iurauerit actor. ff. de in lit. iur. vbi Barto. Paul. Iaſ. & cõiter DD. quia cõtumacia delictũ eſt l. oẽ delictũ in princ. vbi gl. & Bar. n. 1. ff. de re milit. gl. in l. 1. §. fi. ff. ſi quis iudic. nõ obtẽp. vbi Bart. n. 9. & cæteri ſcribẽtes, ideoq; nimirũ ſi ex ea in litẽ iurari poſsit, vt optime aduertit Iaſ. in d. l. 2. n. 3.

18 Idq; in vſufructuario, qui inſtãte proprietario recuſauit inuẽtarium ſeu deſcriptionẽ bonorũ facere cẽſuit Bertrãd. cõſ. 243. n. 6. & 7. lib. 1. & vtrũque probat D. Molin. d. lib. 1. c. 28. n. 10. quamuis, vt prædixi nunquã viderim eſſe in vſu, ꝙ maioratus poſſeſſor cõficiat inuentarium, ſed forte in cauſa erit non inſtari à ſucceſſore, vt fiat, ſi tamen inſtetur de iure tenebitur, & compellendus erit ad id conficiendum.

SVMMARIA.

Capit. 3.

1 *TVTOR tenetur pupillum bonis moribus inſtituere, facereq; eum legere, ſcribere, necnon & officiũ ſuæ conditioni, & facultatibus ſuis aptius diſcere, & iuxta eas alere.*

2 *Tutor, vel curator debet curam habere de pupillo, vel adulto, & illum mittere ad ſcholas, & ſecundum illius qualitatem, conditionem, & ingenium, & facultates facere addiſcere ſcientiã & artem debitaſque mercedes debitis temporibus ſoluere magiſtris, & artificibus, alias tenentur &c. vt hic.*

3 *Tutoris officium eſt alere pupillum; pro modo facultatum eius, quando iudex ſuper hoc non eſt aditus ex cauſa tamen poteſt hoc tutor abſque iudice facere, vt in numer. 4. & 5.*

6 *Educatio continetur in tutela, niſi aliter ſit diſpoſitũ, & dicitur pars tutelæ.*

7 Tutor

7 *Tutor plus æquo in alimentis pupilli conſumens non id reputat.*

8 *Iudex aditus pro alimentis taxandis minoribus modũ ſeruãdũ ſtatuit, & quomodo iudex in hoc ſe habere debeat.*

9 *Supereſſe tñ aliqd debet in fine anni de redditibus pupilli, ſi cõmode ita fieri poteſt, alioqui redditus oĩs expẽdi poſſũt & quid ſi redditus nõ ſufficiant. n. 10.*

11 *Alimenta ſtatuta per patrẽ liberis, quos hæredes ſcripſit ſunt præſtãda, & reputãda per tutorẽ, vel curatorem, niſi ea ſint vltra vires facultatũ, q̃ ſi modica ſint poterit tutor ea pinguiora præſtare vſq; ad condecentem quantitatem vt in n. 12.*

13 *Tutor vbi taxatio alimentorũ eſt immodica poteſt illam reſtringere.*

14 *Conſuetudo in conſtituendo alimenta eſt inſpicienda.*

15 *Tutores, & curatores cauti, atq; prudentes ſolent à iudice petere, vt decernat, quæ alimentã minoribus ſunt præſtanda iuxtã qualitatem, & conditionem perſonarum &c. vt hic.*

16 *Tutor repetit à pupillo contrario iudicio tutelæ qdquid in alimentis impẽderit.*

17 *Tutores, & curatores poſſunt alimenta præſtare ſorori pupilli nõ habẽti alias, vnde ſe alat, eamque liberalibus artibꝰ inſtituere, quia ad id pupillꝰ tenetur.*

18 *Retẽtio eſt magis fauorabilis, q̃ petitio.*

19 *Frater diues tenetur fratres, atq; ſorores inopes alere etiã male merẽtẽ de patre, adeo, q̃ pater nõ poterit ei interdicere alimentationem, vt in nu. 20. & etiã fratrẽ exhæredatũ, vt in n. 21. & etiã clericus tenetur ſororem alere, imo, & dotare n. 22. & frater diues nõ ſolũ fratrem inopem alere tenetur, ſed etiã eiꝰ vxorem & filios, vt in n. 23. idemque procedit in fratre vterino, vt in n. 24. & in fratre naturali, & ſpurio, vt nu. 25. limitãtur tñ ſupradicta, ſi is à quo petuntur alimenta non habeat vltra quã neceſſarium ſit ſibi, vt in n. 26.*

27 *Poſſeſſor quicunque antiquiſſimi maioratus tenetur proprios fratres atq; ſorores inopes ex primo maioratꝰ inſtitutore deſcendentes alere, atq; dotare, idẽq; eſt etiam in attinentibus ex parte maioratus inſtitutoris, licet ab eo non deſcendat, vt in n. 28.*

29 *Maioratus inſtitutio ex horum regnorũ conſuetudine ea lege facta videtur, vt filius primogenitus familiæ caput, atq; robur fratres, & ſorores egẽtes alere & dotare teneatur, quæ obligatio in oẽs primogenitos in infinitum trãsfunditur, prout in ſimili in fœudis in quibus iure Frãcorũ ſucceditur dici ſolitũ eſt.*

30 *Frater diues non tenetur alere fratrem diuitẽ, vel aliũ habentẽ vnde ſe alat, & an procedat in alimentis, quæ frater genito agitur præſtare tenetur ſecũdo mogenitus nu. 31.*

32 *Accendentes maioriã facientes ex facultate regia, qui legitimã debent ſuis deſcendentibus tenentur eis alimenta, & dotes præſtare in locũ legitimæ eis debitæ etiã ſi alias habeant vnde ſe alãt.*

33 *Frater diues tenetur fratres, & ſorores inopes alere, ſiue ſint conſanguinei, vel vterini.*

34 *Frater diues nõ tenetur ſororem vterinã dotare, ſed tãtũ ex eodẽ patre natã: ſed in hoc diſtinguitur vere n. 35.*

36 L. 18. *ti.* 16. *ibi*, por caſar alguna de las hermanas, *par.* 6. *intellectꝰ, & n.* 3

38 *Fratres non ſolũ dotem ſorori inopi dare tenentur, ſed etiam vltra dotes à patre vel auo relictas alia, quæ ad dotem adduntur ſubminiſtrare, & exhibere debebunt, veſtes, & iocalia quæ ſponſis dantur &c.*

39 Frater *clericus põt etiã vterinã ſororẽ ſi velit ex redditibus eccleſiæ dotare.*

40 Frater *an teneatur dotare ſororem ſpuriam, ſicut eam tenetur alere.*

41 *Aſcendentes tenentur alere ſuos deſcendentes ſpurios.*

42 Frater *maioratus poſſeſſor non tenetur alere, vel dotare fratrum vel ſororũ filios etiã eorũ parẽbus mortuis, niſi eis legi-*

legitima à primo inſtitutore debeat.

43 *Frater maioratus poſſeſſor non tenetur alere fratres, vel ſorores habentes patrẽ, vel ſaltẽ matrẽ, qui illos alere vel dotare poſſint.*

44 *Tutor, vel curator alens, & dotans fratres, & ſorores pupilli, quos ipſe pupillus alere, & dotare tenebatur nihil indicio tutelæ pupillo, vel eius ſubſtitutis præſtare tenetur, idem in protutore, & procuratore nu. 44.*

45 *Bona protutoris ſunt tacite hypotheca ta pupillo.*

46 *Alimenta præſtita per tutorẽ, vel curatorem ſuis minoribus eis ſeruientibus an ſint reputanda? & n. 47.*

48 *Tutor, qui neglexit præſtare alimenta pupillo, puta recedendo à domo nulla facta prouiſione remoueri poteſt, & quid tunc iudex facere debeat, numero. 50.*

49 *Tutor tenetur erga pupillũ ad ea omnia quæ diligens pater familias ſolet expedire.*

51 *Iudex ex officio nemine petente remouere poteſt tutorẽ, qui neglexerit prouidere pupillo, imo eum poteſt punire pro facti qualitate, vt in numero. 52.*

Caput. 3.

¶ De pupillo erudiendo, atq; educando.

1 TVTOR tenetur pupillum bonis moribus inſtruere, facereque eũ legere, & ſcribere, necnon, & officiũ ſuæ conditioni, & facultatibus ſuis aptius diſcere & iuxta eas alere, ita faciendum, & curandum mandat l. 16. par. 6.

In tex. reg. ibi, *trabajar ſe deue el guardador de fazer al moço que tuuiere en guarda que aprenda buenas maneras: è deſpues deue fazer aprender, leer, è eſcriuir*, adde optimum tex. in l. cum plures, 13. § cum tutor. ff. de adminiſt. tut. vbi ita dicitur: cum tutor non rebus dumtaxat ſed etiam moribus pupilli præponatur, in primis mercedes præceptoribus, non quas minimas poterit, ſed pro facultate patrimonij pro dignitate nataliũ conſtituet, quod latius proſequitur citans noſtram le. regiam, & d. § cum tutor Bae. de decim. tutor. c. 2. numer. 87. aſſerens, quod in ſumma tutori incumbere videtur vitam pupilli à criminibus, & res ab impiorum manibus defendere, vt in capite primo. 12. quæſtione. 1.

Tutor igitur pupilli animum ad virtutem format, iuueniles calores coercet, vnde dubium nõ eſt, quin eis ſatis digna gratia referri nequeat, præclare enim lex und. ipſum Bar. dixit Ariſtoteles, plus debere nos his, à quibus inſtituti ſumus, quam à quibus progeniti, quod à parentibus tantum accipimus, vt viuamus, ab inſtitutoribus, vt bene viuamus, & ſuperiora etiam ex dicto. §. cum tutor, & lege tertia, §. tutor. ff. de ſuſpect. tutoribus, probat cum alijs Petrus Surdus de alimentis, titulo tertio, quæſtione ſeptima, numero ſecundo, folio. 124. & iterum titulo octauo, priuilegio octuageſimo ſexto, numero quarto, & quinto. folio. 333.

2 Tutor ergo, & curator debet curã habere de pupillo vel adulto, & illum mittere ad ſcholas, & ſecundũ illius qualitatem conditionem, & ingenium, & facultatem facere

re addiſcere ſcientiã, & artem, & debitas mercedes debitis temporibus ſoluere magiſtris, & artificibus, vt probãt præd. iura, & in terminis docet Plot. in l. ſi quando, nu. 203. verſ. dare operã, C. vnde vi, addẽs quod aliâs tenetur tutor, & curator de ne-
4 gligentia, & diceretur eſſe in lata culpa, & quod contra eum poterit iurari in litem per minorem ad dãna, & intereſſe, quem refert, & ſequitur Caualc. de tutore, & curat. numer. 275. quia iſti tutores, ne dum tenentur adhibere diligentiam in gubernandis, & adminiſtrandis rebus minorum, ſed etiam in creandis, & bonis documentis, & 5
artibus dandis pupillis, & in illis debitis temporibus maritandis, alias, vti ſuſpecti poterunt remoueri á tutela, & cura, quod vltimum verum credo: illud autem, quod poſsit iurari in litem, in præmiſſa ſpecie per minorem ad damna, & intereſſe falſum cenſeo, aut ſaltem ſine vlla lege, ac proinde non tenendum, tametſi, id ſimpliciter ſequatur Petrus Surd. vbi ſup. d. nu. 2.

In eadem lege Regia ibi; *Deue guardarlo, è penſar del, dandole de comer, è de veſtir, è de las otras coſas que meneſter fueren ſegun entendiere que lo deue fazer catando todauia que lo faga, ſegun lo bienes que recibio del.*

3 Officium ergo tutoris eſt alere pupillum pro modo facultatum pupilli, quando prætor non eſt aditus 6
vt in noſtra lege, & lege officio, verſiculo, ſi vero. ff. vbi pupillus educ. deb. vbi, quod debet arbitrio iudicis æſtimari conſonat. leg. vigeſima titulo decimoſexto, partita ſexta, vbi inquit, *que deue el juez del lugar eſtablecer ſegun ſu aluedrio, è la riqueza del menor cierta quantia de pan, è de vino, e dinero que les den cada año para* 7
ſu gouierno, è para ſu veſtir del, è de ſu compañia, catando todauia que de la renta, e de los eſquilmos de los bienes del huerfano ſalgan eſtas deſpenſas, e que todo lo al le finque en ſaluo, ſi ſe pudiere fazer.

Limitat præcedentia eadem lex regia; *quando el guardador entendieſſe que ſeria daño del moço en deſcubrir la riqueza, o la pobreza del, e por eſta razon le gouernaſſe de lo ſuyo eſpendiendo por el tanto quãto fueſſe guiſado, o poco mas, por eſta razõ, q̃ entõces lo puede fazer, e deuele deſpues el moço, quãdo fuere de edad pagar todo lo q̃ deſta manera ouieſſe deſpendido por el.*

Quod ne dum eo caſu procedit, nempe, quod licet iudex alimenta non taxet, ſed tutor, aut curator ſuo proprio iudicio, ea minori tribuat, quando videt non expedire, vt patrimonij quantitas intelligatur, ſed etiam quando id faciat tutor, vel curator alia iuſta ratione, imo eſto per incuriam accedendi ad iudicem id efficiat, nam nihilominus perſoluendum eſt ipſi, quod in alimentis debite expendiſſe conſtiterit, aut vir prudens fuerit arbitratus, vt in lege vltima, C. de aliment pupill. præſtand. & lege. 2. ff. vbi pupill. educ. debeat, ex quibus iuribus citans etiam dict. le. 20. ita affirmat Molin. Theolog. 1. part. de iuſt. & iur. 2. tractatu. diſputatione. 224. colum. 1382. in verſicul. eſto iudex.

In tutela enim continetur, & educatio, niſi aliter ſit diſpoſitum.

Quia educatio liberorum dicitur pars tutelæ, vt in ſpecie tradit Baldus in lege omnem, C. ad Tertull. columna ſecunda, verſiculo, ſed nunquid iſta nubens ad fin. quem refert, & ſequitur Decian. conſ. 49. n. 13. vol. 1.

Sed ſi tutor plus æquo dederit nõ ei permittendum eſt tantũ repu-

tare quantum dedit, vt in dict. l. officio, vbi addit, quod etiam ſi prætor modum alimentis ſtatuit, verum tamen, vltra vires facultatum eſt quod decretum eſt, nec tutor ſuggeſſit prætori de ſtatu facultatum, debet ratio haberi alimentorum omnium, quia ſi ſuggeſſiſſet, aut minuerentur iam decreta, aut non tanta decernerentur. Iudicis igitur officio, qui de tutela cognoſcit congruit, reputationes tutoris non improbas admittere, vt puta, ſi dicat impediſſe alimenta pupilli, vel diſciplinam, vt in dict. l. officio, in principio, Molin. Theologus vbi ſup. d. col. 1382. in princip.

In ſumma circa modum alimentorum ſequens diſtinctio ſeruari debet.

9 Aut igitur prætor aditus non fuit & tunc obſeruandę ſunt noſtræ ll. regiæ, & quod prædiximus ex dict. l. offic ff. vbi pupill. educ. debeant

8 Si vero iudex aditus eſt pro alimentis taxandis, is modus ſeruandus eſt, quem prætor ſtatuerit, vt ibidem probatur poſt principium, ibi, modus autem: ius namque alimentorum decernendorum pupillis, prætori competit, vt ipſe moderetur, quam ſummam tutores, vel curatores ad alimenta pupillis, vel adoleſcentibus præſtare debeant, & modum quoque patrimonij ſpectare debet cum alimenta decernit atque ea tam moderate ſtatuere, vt non vniuerſum redditum patrimonij in alimẽta decernat, ſed ſemper ita ſit, vt aliquid ex redditibus ſuperſit ante oculos in decernendo habere debet etiam mancipia, quæ pupillis deſeruiant, & mercedes pupillorum, veſtem, & tectum pupilli ætatem etiam contemplari in qua conſtitutus eſt, cui alimenta decernuntur: in amplis tamen patrimonijs poſitis non cumulus patrimonij ſed quod exhibitioni frugaliter ſufficit modum alimẽtis dabit. quod ſi non conſtat, quis modus facultatũ ſit inter tutorem, & eum, qui alimenta decerni deſiderat ſuſcipere debet cognitionem, nec temere alimenta decernere, ne in alterutram partem delinquat, prius tamen exigere debet, vt profiteatur tutor, quæ ſit penes ſe ſumma, & communicari grauiores ei vſuras infligi eius, quod ſupra profeſsionẽ apud eum fuerit deprehenſum: ita decidit lex. ius alimentorum. ff. vbi pupill. educ. deb.

9 Cui l. dum probat, quod in fine anni aliquid ſupereſſe debet, male dixit Dynus, qui liberalis erat, & ob id omnia expendere cupiebat: ſed Rogerius illi legi bene dixit, & à maledictione Dyni defendit Bart. ibi, & qui eam ſeruauit nunquam pauper erit ſecundum Petrum Rebuſum in tractatu de congrua portione, numer. 69. pagin. mihi. 102. ſed quod aliquid in fine anni ſupereſſe debeat ex redditibus minorũ, quo patrimonium augeatur, intelligi debet in his regnis, ſi commode ita fieri poſſit, alioqui redditus omnes expendi poſſunt, vt in dict. leg. 20. in principio, titulo. 16 partit. 6. & Molin. Theologus de iuſt. & iur. 1. parte. 2. tractatu, diſput. 224. colum. 1382. verſiculo admonetur; vbi citat prædict. l. 20. & ante eum Pelaez de maiorat. 1. parte, quæſtione, 28. ſub numer. 4. fol. mihi. 509. vbi eam l. appellat ſingularem ad intelligentiam text. in di. l. ius alimentorum, & Gregor. Lop. in d. l. 20.

10 Sed vltra redditus expendendũ non eſt in alimentis pupillorum, vt in l. Mediterraneæ ciuitatis, & ibi, Ioann. de Platea. C. de anno. & trib. lib. 10. c. ſopite: capit. cum nuper, de

de cenſib. & probat Baeç. de decimis tutor. capit. 2. numer. 83. nihilominus tamen, ſi pupillus habeat modicum patrimonium, itaquod redditus non ſufficiant ad alimenta tutor poteſt ponere manum ad proprietatem, maxime vbi pupillus eſſet nobilis, ſecundum Alber. in dict. l. ius alimentorum. ff. vbi pupill. educ. debet, quem refert; & ſequitur Pelaez vbi ſup. numer. 7. & Gregorius Lopez in dict. l. 20. in gloſſ. del moço, & Molin. Theologus etiam vbi ſup. verſicul. vtrum, addentes, quod quando arbitrio prudentis attentis circunſtantijs concurrentibus iudicator ita minori expedire, fas eſt minuere patrimonium in ſimilibus aut alijs ſumptibus, vt expreſſe ſtatuitur in l. 3. in principio. ff. de contrar. vtil. act. tut. & in d. l. regia. 20. ibi, *ſi pudiere fazer*, quam ad hoc citat Pelaez vbi ſup.

11 Sed ſi pater ſtatuit alimenta liberis, quos hæredes ſcripſit ea ſunt præſtanda, & reputanda per tutorem, vel curatorem, niſi forte vltra vires facultatum pater alimenta filijs præſtanda ſtatuerit, tunc namque imputabitur tutori, cur non adito prætore deſiderarit alimenta minui, vt in l. officio, verſiculo ſi. ff. vbi pupill. educ. deb.

12 Quod ſi teſtator in teſtamento decernat tam modica, alimenta quę non ſufficiant, poterit tutor ea præſtare pinguiora vſque ad condecentem quantitatem, argumento text. in lege, & ſi quis. §. quid quid ergo, ff. de religioſ. & ſumpt. fun. vbi dicitur ſequendam non eſſe teſtatoris voluntatem in faciendo ſumptum, allegatur etiam textus pro hac ſententia in dicta leg. ius alimentorũ, in fine. ff. vbi pupill. educ. deb. per quem ita tenet Brun. in tractatu de augmento, & diminut. concluſ. 10. in principio numero. 11. & in tractatu de diminut. & deterior. concluſio 5. numero. 30. quem citat, & ſequitur Cordub. in lege, ſi quis à liberis §. ſed ſi filius, numero. 9. ff. de lib. agnoſc. & ambos Petrus Surd. in tractatu de alimentis, titulo. 8. priuileg. 85. numer. 2. & tertio. vbi quod textus in dict. leg. ius alimentorum, hoc non probat, ſed nihilominus in numeris ſequentibus præfatam cõcluſionem alijs fundamentis iuridicis comprobat.

13 Sic etiam vbi taxatio alimentorum eſt immodica, poteſt tutor illã reſtringere, vt ex dict. l. & ſi quis, §. quid ergo. ff. de relig. & ſumpt. fun. poſt Bartol. & Aſinium notat Cordub. vbi ſup. quem refert, & ſequitur Petrus Surdus vbi ſup. numero quarto.

14 Denique conſtituendo alimenta conſuetudo eſt inſpicienda Boer. in conſuetud. Bituricenſ. titul. de iur. perſ. §. 12. column. 2. Caſſaneus, in conſuetud. Burg. Rubric. 6. § 4. verbo, & alimenter, quos, & alios refert, & ſequitur Baeç. de decim. tut. dicto capite ſecundo, numero. 84 vbi numero. 85. quæ veniãt in propoſito appellatione alimentorum.

15 Cauti igitur, & prudentes tutores, atque curatores ſolent à iudice petere, vt decernat, quæ alimenta minoribus ſunt præſtanda, iuxta qualitatem, & conditionem perſonarum, ac facultates patrimonij, & conſuetudinem loci pro ſe, & famulis ſuis alendis, iudicis autem cum ſummaria quadam cauſæ cognitione hæc decernuntur.

16 Repetet ergo tutor à pupillo contrario iudicio tutelæ, quidquid in alimentis impenderit iuxta ſuperiora, vt in terminis cum Cuman. conſilio. 88. caſus talis eſt, numer. 4. circa ſecundum tenet Petrus Surd. de

de alimento titulo.3. quæſtione ſeptima, numero.1. cum ſequentibus vbi benè probatur.

17 Quinimo nō ſolū tutores, & curatores minoribus ſuis alimēta præſtare debent, ſed etiam ſi ſorori pupilli non habenti alias vnde ſe alat, ea præſtiterit, vel liberalibus artibus eam inſtituerit, nihil eis erit imputandum in tutelæ iudicio, nec pupillo reſtituendum, vt probat expreſſe textus in leg. qui filium.4.ff. vbi pupill. educ. deb. ibi, exiſtimo, & ſi citra magiſtratuum decretum tutor ſororem pupilli ſui aluerit, & liberalibus artibus inſtituerit (cum hæc aliter ei contingere non poſſent) nihil eo nomine tutelæ iudicio pupilli, aut ſubſtitutis pupilli præſtare debere, ex quo ita tenet Cuman. dicto conſilio.88. numero.4. Petr. Surd. vbi ſupra, numer.18. nempe, in tractatu de aliment. titulo primo quæſt.25. numero.1. cum ſequentibus, & iterum titul.3. quæſt.7. cum pupillus ad id teneretur, tutor debitum pupilli excluſit, & in dict.l. qui filium deciditur, quod iudicio tutelæ hoc repetitur, ergo ſi ſoluuntur tutori præſtita ſorori pupillo in prædict. ſpecie, quanto magis reputari debent ipſi tutori, vel curatori, eiq; dari retentio.

18 Quę eſt magis fauorabilis, quam petitio l. per retentionem, C. de vſufruct. l. Paulus. ff. de dol. exceptio. Baldus conſilio 455. column.2. vol. 2. Iaſ. in leg. naturaliter. §. nihil commune.12. columna. ff. de acquirenda poſſeſſione, Decius in l. Diuus, nu. 5. ff. de regul. iur. Ruyn. cōſ.66. n.11. vol.1. Crau. cōſ.148. n.2. Ceph. cōſ. 86. n.26. quos ad hoc refert, & ſequitur Petr. Surd. vbi ſup. de alim. tit.3. q.7. num.12.

19 Frater etiā diues tenetur fratres, atque ſorores inopes alerę, l. mutus, ibi, vt egentem virum fratrem ſororem ve ſuſtineat. ff. de iure dot. leg. cum plures. §. fi. l. tutor, ſecundum dignitatē. §. fi. ff. de adminiſtratione tutorum, dict. l. qui filium, ff. vbi pup. educ. deb. l.1. §. ſed nonnullos. ff. de lib. agnoſc. gloſſ. final. in fine, in dict. l. qui filium, quam receptiorem appellat Ioann. Oroſc. in l.1. §. ius naturale, numero.22. ff. de iuſtitia, & iure, & communem Antonius Gomez in l.40. Tauri, numero.75. vbi eam limitat, præterquam ſi adſit mater communis diues, quia tunc ipſa tenetur cæteros filios alere, non vero frater etiam diues, inferens ex hoc ad quæſtionē an ſucceſſor maioratus teneatur alerè fratrem inopem ſtante matre diuite, & reſoluit, quod non: quem ſequitur, & idem probat iure communi, & regio, loquens etiam ſtāte patre diuite, D. Molin. lib.2. de Hiſpan. primog. capite.15. numer.68. reſoluens ſolum in eorum ſubſidiū, fratrem diuitem, fratres, atque ſorores inopes alere aſtrictos eſſe, & numero.69. inquit ſic intelligendū eſſe textum in dict. lege cum plures, §. finali, & leg. tutor, ſecundum dignitatem. §. final. ff. eodem, & l. qui filium, cum ſimilibus. ff. vbi pup. edu. deb. eandem ſententiam principalem communem dicit, ex Alber. alios etiam allegans Petrus Surdus in præfat. tract. de aliment. titulo.1. quæſtione.25. numero primo cum ſequentibus, & tenet Cuman. in dicto conſil.88. verſiculo, circa ſecundum, quem ſequitur idem Petrus Surdus de alim. tit.6. quæſt.14. num.14.

Ampliatur primo hæc commu-
20 nis ſententia, vt procedat etiam in fratre male merente reſpectu patris adeo, quod pater non poterit interdicere alimentationem, quia talis

pro

prohibitio eſſet contra ius naturale & ideo ſemper iudex condemnabit fratrem diuitē ad alendum pauperem, imo ad aſsignandum illi bona, quorū redditus ad alimēta illi ſufficiant ſecundum Bald. conſ. 103. numero. 3. volum. 5. ſequitur plures referens Cordub. in l. ſi quis à liberis § item reſcripſit, numero. 83. ff. de lib. agnoſc. & & Petr. Surd. d. qu. 25. n. 2. & 3.

21 Ampliatur. 2. vt procedat etiam in eo fratre, qui fuit hæredatus; quia, & is eſt alendus à fratre diuite ratione ſanguinis, licet non hæreditario iure, vt eſt tex. in dict. l. cum plures. §. cum tutor. ff. de adminiſt. tutor. per quem dixit Bald. nouel. de dote. 6. parte ſpeciali. 16. col. 3. verſic. item ſi pater filiam. & hoc dicit, valde notandum, quia alij non tangunt. Palat. Rub. in repetitione. cap. per veſtras in. 3. notab. §. 24 n. 4 & ante eos voluit Baldus dict. conſ. 103. numero. 2. volum. 5. & eos referens Petr. Surd. dict. quæſt. 25. nu. 7 vbi, numer. 8. ampliat. vt procedat prædicta communis ſententia etiam, quando ſoror virum haberet cum tamen dotis fructus non ſufficiant, pro ea infirma curanda, nec etiam pro expenſa cibi, & potus, quia tunc frater ipſe tenetur ei medicum, & medicinas præſtare ſecundum Ruyn. conſ. 139. num. 4. volum. 4.

22 Ampliatur tertio, vt non ſolum frater laicus, ſed etiam clericus teneatur ſororem alere, imo, & dotare, vt late iure comprobat alios allegans Palat. Rub. in repet. c. per veſtras. 3. notab. §. 24. num. 4. de don. inter vir. & vxor. & Gregor. Lopez in lege. 18. gloſſ. mag. ad fin. titulo 16. partit. 6. & Pet. Surd. dict. quæſt. 25. numero. 11. cum ſequentibus, & numero. 9. late iure probat plures allegans, quod frater tenetur dotare ſororem inopem.

23 Ampliatur quarto, vt frater, qui fratrem egenum alere tenetur, non ſolū eum, ſed eius vxorem, & filios exhibere debeat eiſq; alimenta præſtare Hierony. n Gabriel conſil. 25. numero. 18. volumine. 1. per gloſſ. in dict. l. ſi quis à liberis. §. non tantum, in verbo. onera. ff. de lib. agnoſ. ſequitur Petrus Surd. de aliment. titulo. 4. quæſtione. 24. numer. 11. dicens hoc eſſe generale, quod qui tenetur ex legis diſpoſitione, aliquem alere, is alimenta filijs quoque, & vxori præſtari debet, ſed quod hoc non habet locum in alimentis teſtamento relictis. vel ex pacto debitis quia ea ad filios, & vxorem, non extenduntur, ſed bene ad ſeruitores, & alios ſine quibus alimentarius nō poteſt honeſte viuere.

24 Ampliatur quinto, vt quamuis doctores præcitati loquātur de fratre, vtrinque coniūcto, vel conſanguineo alendo, non vero de fratre, vel ſorore, vterinis, nihilominus tamen quando ſoror, vel frater ex eadem matre tantum, ſunt valde egentes, & non habent aliunde, alendi ſunt à fratre vterino, dict. l. qui filium circa finem. ff. vb pup. ll. educ. deb. qui tex. indiſtincte loquitur: ergo indiſtincte quoque venit intelligendus, l. de precio cum ſimil. ff. de pub. in rem actio. & ita notat Bald. in d. l. qui filium, & pures alios allegans ſequitur Petrus Surdus de aliment. titulo primo, quæſtione. vigeſima quinta, numero decimoſeptimo cum ſequenti, ſed de hoc agemus latius infra, hoc c.

25 Ampliatur ſexto, vt frater fratrē naturalem alere teneatur, ſi alij non ſtēt habiles ad eū alendū, textus expreſſus in auth quib. mod. natur. eff. ſui circa finem, in § ſi quis igitur

tur habens. vbi dicitur naturales filios paſcẽdos eſſe à legitimis, hoc etiam probatur in auth. licet circa finem. C. de natural. lib. tenet Bart. in l. ſi quis à liberis. §. vtrum, num. 5. ff. de lib. agnoſc. Rip. in l. 1. num. 85. ff. ſolut. matr. Gregor. Lop. in l. 4. titulo 16. partit. 4. in gloſſ. fin. & in l. 18. titul. 16. partit. 6. in glo. verbo, caſar alg. & doctor Molin. hos referens lib. 2. de Hiſp. primog. ca. 15. n. 64. & eſt communis opinio vt plures allegans affirmat Petr. Sur. dict. quæſt. 25. numero. 29. vbi numeris ſequentibus an hoc procedat iure hæreditario, vel ſanguinis & reſoluit quod iure ſanguinis, etiã ſi frater diues non ſit hæres patris, & numer. 33. addit intelligendum eſſe quod dictum eſt de fratre naturali, vt procedat etiam in ſpurio ſecundum Soc. Palat. Rub. & Cordub. quos citat, ſed & de hoc quid tenendum ſit infra reſoluemus.

26 Limitantur ſuperiora, ſi is à quo petuntur alimenta non habeat vltra quam neceſſarium ſibi ſit, argumento legis præſes. C. de ſeruit. & aq. & probat etiam in fratre naturali, & alijs perſonis ſimil. Petrus Surdus, de aliment. titulo. 7. quæſt. 15. ſub numero. 29. & numero. 30. ſed & alias limitationes congerit idem Petrus Surdus dict. quæſt. 15. per totam, apud quem ſunt videndæ quoties opus fuerit.

27 Ex ſuperioribus deducitur, quod quicunque antiquiſsimi maioratus poſſeſſor teneatur proprios fratres, atque ſorores inopes ex primo maioratus inſtitutore deſcendentes alere, atque dotare, vt in ſpecie probat Rodericus Suarez in repetitione legis, quoniam in prioribus, ſuper legem fori, in ſecunda limitatione, numero. 10. C. de inoffic. teſtam. vbi inquit, ſe ita vidiſſe iudicatum in Regali Chancellaria, & eſt communis opinio ſecundum Palat. Rub. in repetitione cap. per veſtras. §. 24. numer. 4. & practicata ſecundum Padillam in Rubrica. C. de fideicommiſſ. numero. 5. in fin. dicit etiam communiorem Pelaez, de maiorat. 4. part. quæſtione. 27. numero. 5. communem etiam profitetur, eam ſequutus, & alios citans, inter quos, & Gregorius Lopez, doctor Molina, de Hiſpan. primog. lib. 2. c. 15. num. 56. & 57.

28 Sed quamuis ipſe Suarez hoc ad fratres, & ſorores, ex. 1. inſtitutore deſcẽdentes, reſtringat, id ipſum dicendum videtur in quolibet fratre ſeu ſorore maioratus poſſeſſoris, ex parte maioratus inſtitutoris ſibi attinentibus, etiam ſi à primo maioratus inſtitutore non deſcendat ex dictis iuribus, & ita pluries in forenſibus controuerſijs obſeruatum vidit doctor Molin. de Hiſpan. primog. lib. 2. c. 15, numero. 50. vbi fatetur ſe nunquam vidiſſe fratrem diuitem bona tantum libera poſſidentem condemnatum fuiſſe ad alendos fratres, vel dotandum ſorores, tametſi nulla ratione petentibus denegari poſsit, & merito, vt ſup. reſoluimus, & iure probauim⁹.

29 Sed & alia ratione hoc probare poterit, nempe, quod maioratus inſtitutio ex horum regnorum conſuetudine ea lege facta fuiſſe videtur, vt filius primogenitus familiæ caput, atque robur, fratres, & ſorores egentes alere, & dotare teneatur, quæ obligatio in omnes primogenitos in infinitum transfunditur atque in ipſorum maioratuum propriam, & peculiarem naturam conuertitur, prout in ſimili in feudis in quibus iure Francorum ſucceditur, dici ſolitum eſt, in illis namque filijs

lius primogenitus, qui in feudo ſuccedit ſemper tenetur fratribus, & ſororibus victum, & militiam præſtare, quia feudum ipſum hac lege, & conditione eidem delatum ſit, prout habetur in conſtitutione regni Siciliæ libro.3.Rubric.18 incip. comitibus, vbi Andr. de Iſern. & Matth.de Afflict. plura in idẽ adducunt, & in terminis cõprobat idem Molin.in adnotationibus ad lib. de Hiſpan.primog.ad fin poſitis, numer. 14.&.15. & Antonius de Padilla in Rubrica, capite de fideicommiſs. numero.5.

30 Quinimo, & ſi verum ſit alias regulariter, quod quando frater, qui alimenta petit diues eſt, vel aliunde habeat vnde ſe alat, non ſint præſtãda alimenta, quæ à legis diſpoſitione per iudicis officium debentur, ſecundum Alexand. in conſilio.27. numero.2. volumine.4. vbi tenet, quod ille cui ex diſpoſitione legis, ſeu officio iudicis alimẽta debentur ita demũ ea petere poteſt ſi aliunde non habeat vnde ſe alat, lege, ſi quis à liberis in principio, in verſi. ſed & filius, & in verſicul. denique, & in.§. ſolent, verſiculo alimenta, ff.de lib agnoſc. & in fratre, vel ſorore probat textus in lege tutor, ſecundum dignitatem in fin.ff de adminiſtratione tutorum, & in lege, qui filium in fin.ff.vbi pupill. educ. deb. cum ei aliter contingere non poſſet, & ibi gloſſa, in verſicul. hoc: Bartolus in.§.diſcretis, numero.4. in auth. quibus modis natur. effic. ſui, Cepola, caut.244.ſi pater habens in verſic.ego autem intelligo, Cordub.in lege, ſi quis à liberis.§. idem reſcripſit, numer.98. & alios allegans Petrus Surdus de aliment. titulo.7.quæſtione.15. numero.14. cum ſeqq. fol.242.vbi numero.15. cum ſequentibus, idem probat quã do frater eſſet opifex, vel ex induſtria viuere poſſet, & idem quando frater aliquo in loco viuere poteſt de ſuo; idque ipſum erit etiam dicendum etiam pendente lite, non enim diuitibus, ſed pauperibus pendente lite alimenta miniſtrãda ſunt, l.extraneo.ff. de vent.in poſſ.mitti vbi Bar.& cõter ſcribẽtes id notãt: l.fi.C.de ord.cog. vbi gl. v. nõ poterit, & cæteri DD.Couar.in practicis.quæſtionibus, capite.6. numero 6.verſ.3.requirit, idque verum, ac probabile videtur D. Mol.lib.2. de Hiſpan.primog.capite.16.numero 46.dummodo paupertatis conſideratio iudicãtis arbitrio relinquatur

31 Attamen hæc non procedunt in alimentis, quæ primogenitus præſtare tenetur ſecundogenito, quia ille alendus eſt, etiam ſi habeat aliũde vnde viuere poſſet, vt fertur tenuiſſe Guilier.à Perno. conſilio.11. numero.10. inter conſilia feudalia, & voluiſſe etiam Affl. conſ.138. n. 4.vſque in finem vbi dicit, quod vita militum eſt à ſecundo genito præſtanda, etiam ſi habeat aliunde, quod non ſolum procedit in feudo ſed etiam in alijs rebus, quando alimenta debentur ex legis diſpoſitione, expreſſa iure actionis, ſecus ſi officio iudicis, quia tunc non debentur diuiti, vt probare nititur Petrus Surdus de aliment. dicto titulo.7. quæſtione.15. numero.22. cum ſequentibus, reſoluens numero.27. quod cum lex, vel conſuetudo, deferens ſucceſſionem integram primogenito mandat ſecundo genitũ ali, tunc datur actio, & non officiũ iudicis, & cõſequenter ſecundo genitus, quamuis diues ea petit.

Nihilominus tamen, quidquid in hoc ſit in feudis in vita, & militia in noſtris Hiſpan. primog.proculdubio contrarium dicendum, &

teneri

cedendum eſt, imo, quod frater primogenitus poſſeſſor maioratus nõ teneatur alere fratrem ſecundo genitum diuitem, vel habentem aliàs vnde ſe alere poſsit, tum ex præcedenti regula, & communi doctorũ traditione, iure communi expreſſo probata, quæ habet, quod pater, frater, hæ cæteræ perſonæ, quæ alere tenentur filium, fratrem, vel aliũ compelluntur eos, ſi diuites ſint ſuſtinere, ſed tunc demum, cum alimentis egent: tum etiam ex mente doctorum in ſpecie loquentium, vt conſtat ex D. Molin. de Hiſpan. primog. lib. 2. c. 15. numero. 56. ibi ſi ipſe, id commode facere poſsit, fratreſque aut ſorores inopes ſint, & in terminis tenent etiã Martin. Lauden. in tract. primog. colum. 7. verſic. vltimo quæro, & Cordub. in d. lege, ſi quis à liberis. §. idem reſcripſit, numero. 139. ff. de lib. agnoſc. quos ad hoc refert (licet eos non ſequatur) Petrus Sardus vbi ſupra, ſub numero. 23. & 24. tum denique ex communi praxi huius regni, quæ eos tantum fratres ſecundo genitos alià primogenitis introduxit, qui inopes, & egentes ſunt, ſecus vero ſi diuites exiſtant, idque merito quocunque titulo alimenta debeantur, quia obligatio alimentorum præſupponit egentiam, atque proinde ea deficiente, ceſſat, & locum non habet obligatio, vt in præcitatis iuribus præterquam in caſu ſpeciali de quo per D. Mol. dict. c. 15. numero. 6.

32 Nempe in alimentis præſtandis à parentibus, auis & pro auis cæteriſque aſcendentibus maioriam facientibus ex facultate regia à quibus legitima debita eſt, hi enim tenentur alimenta & dotes ſuis legitimis deſcendentibus præſtare in locum legitimæ eis debitæ omni iure etiam ſi aliàs habuerint vnde ſe alãt, quia cum in locum legitimæ ſubrogentur & legitima debeatur etiam habentibus aliunde, vnde ſe alere poſsint, conſequens eſt, vt ſimiliter alimenta etiam habentibus aliunde vnde ſe alant debita ſunt vt voluit in ſpecie Cinus in l. Sancimus inf. C. de nuptiis, Roderic. Suarez in d. quæſtionibus in prioribus ſecunda limitatione ad l. for. numer. 12. C. de inoffi. teſtamen. Gregor. Lopez in l. 1. tit. 11. 4. part. 6. in verb. libremente ad finem.

Cæterum cum fratri ſecundo genito maioratus poſſeſſoris legitima nõ debetur à primo inſtitutore procul dubio eadem ratione, ſaltem à contrario ſenſu, quod argumentũ fortiſsimum eſt in iure, fatendum eſt, idem diuiti exiſtenti minime alimenta deberi à fratre primo genito maioratus poſſeſſore, cum tunc alimenta non debeãtur ratione legitimæ ſed iure ſanguinis propter egẽtiam, hoc autem ceſſante, ceſſat & ipſa obligatio vt modo dicebamus.

33 Illud tamen diſtare videtur in hac ſpecie inter alimenta præſtanda fratribus & ſororibus egẽtibus, & dotem conſtituendam ſororibus: reſpectu namque alimentorum nulla differentia conſtituenda eſt inter fratres & ſorores cõſanguineos, vel vterinos, ſed vtriſque à fratre diuite præſtanda ſunt vt in ſpecie probauit Cyn. in l. 1. quæſt. 2. C. de alend. lib. Bald. in l. qui filium per text. ibi ff. vbi pup. educ. deb. Alex. optime declarans in l. filia. num. 6. ff. ad Trebell. idem Alex. in l. 1. numer. 13. ff. ſolut. matrim. vbi Rip. n. 85. Iaſ. in auth. res, quæ numero. 10. C. communia de legat. Tiraquel de primogenit. quæſt. 62. numero. 3. & hos referens D. Molin. lib. 2. de Hiſpan. primogen. c. 15. nume. 61. concludens

Digitized by Google

cludens, ideo ſemper atque indiſtincte maioratus poſſeſſorem diuitem teneri ex fructibus maioratus fratres atque ſorores inopes alere ſiue conſanguinei ſiue vterini ſint: vnde tutor, vel curator dicti fratris diuitis vel maioratus poſſeſſoris alimenta præſtare poteſt & debet fratribus & ſororibus ſui minoris egentibus ſiue conſanguinei vel vterini ſint.

34 Reſpectu tamen dotis diſtinguendum eſt, nam frater diues non tenetur ſororem vterinam dotare, ſed tantum ex eodem patre natam, vt in d. l. cum plures §. fin. incip. cum tutor. ff. de adminiſt. tut. ibi, ſed nō dabit dotem ſorori pupilli alio patre natæ, etiam ſi aliter ea nubere nō potuit: nam etſi honeſte, ex liberalitate tamen fit, quę ſeruata arbitrio pupilli eſt: & ibi gloſſa ordinaria verb. alio patre ad fin. ibi vel poteſt dici, quam ſequitur Bart. ibi ſimilis gloſſa in l. non omni verb. nulla ratione. C. eodem titu. vbi eam ſequūtur omnes: & teſtantur cōmunem Iaſ. num. 27. Rip. num. 83. in l. 1. ff. ſolut. matrim. gloſ. etiam in l. 2. verbo incumberet C. ad Maced. quam allegat & ſequitur Bart. in Rubricā proœmij ff. vet. nume. 14. eſt communis opinio ſecund. Palat. Rub. in repet. c. per veſtras. tertio notabil. §. 24. num. 3. de donat. inter vir. & vx. & Boer. deciſ. 129. num. 7 & Tiraquel. qui plura refert de primogenit. quæſt. 62 num. 1. Arias Pinel. in l. 1. 3. parte. num. 101. C. de bon. mater. Padil. in auth. res, quæ num. 61. C. commun. de leg. & doctor Molin. d. c. 15. numer. 60. & iſta videtur magis communis concluſio, ſecundum Gregorium Lopez in le. 18. in gloſſa, caſar alguna de ibi, & iſta videtur &c. titulo. 16. partita. 6. quam ſequitur Pelaez de maiorat. 4. part. quæſt. 29. numer. 6. & latius idem quæſt. 28. numero. 1. cum ſequentibus, & Petrus Surdus de aliment. titulo. 1. quæſt. 29. numer. 19. ſequitur, dicens eſſe communiorem ſententiam cum Gregor. Lop. vbi ſupra Molin. Theologus de iuſt. & iur. 2. tractatu diſputatione 224. column. 1388. verſicul. ad dotandū & column. ſequenti, vbi quod non valet hæc cōſequentia, tenetur quis alimenta præſtare alicui puellæ, ſi aliunde ea non habeat, ergo tenetur eam dotare quantum ſatis ſit, vt perpetuo ſe alat, quoniam longo plus eſt dotem dare, quam per partes alimenta illi præbere: ſed quod hæc cōſequentia valet, tenetur quis alimenta puellæ præſtare, ergo poteſt eam dotare, ita vt ex dote perpetuo ali poſſit.

Contra ſuperiorem tamen magis communem ſententiam, & reſolutionem adeſt nobis dict. l. 18. quæ indiſtincte permittit tutoribus & curatoribus dotem conſtituere ſororibus pupilli, & ob eam cauſam bona immobilia eiuſdem vendere, atque alienare, ibi, *o por caſar alguna de las hermanas del moço*: ergo ſiue ſoror pupilli aut adulti ſit vtrinque coniuncta, ſiue vterina tantum, frater eam dotare tenetur, quod & iure communi pluribus comprobat Tiraquel. vbi ſupra, numero. 3. cum ſequentibus, & etiam Surdus vbi ſupra, dicto numero decimonono, cum ſequentibus.

35 Vera tamen reſolutio eſt in propoſito (iuxta quam intelligendus eſt textus in dicta l. cum plures. §. cum tutor. ff. de adminiſtratione tutorū, & ibi gloſſa, & cōmunis opinio ſup. relata, & dicta lex Regia) nempe, vt ſi agamus de dote, quæ excedat legitimam, ſicut illa, quæ iuxta valorē legitimę æſtimanda, atque taxanda eſt

Digitized by Google

eſt, vel vltra alimenta protrahenda vt congrua eſſe dicatur in hac ſpecie frater diues, ſiue maioratus poſſeſſor non tenebitur dotare ſororem vterinam, vſque ad legitimæ valorem, ſeu vltra quãtitatem, quæ ad alimenta neceſſaria eſt: ſi vero agamus de dote, quæ ad alimenta tantum neceſſaria eſt, & quæ ſuccedit loco alimentorum, in hoc caſu frater diues tenebitur dotare ſororem, tam vterinam, quam conſanguineam, ita reſoluit Tiraquel. dict. quæſtione. 61. numero. 15. & videtur opinio vera, & iuridica, quia valet argumentum de alimẽtis ad dotem ſecundum Gregoriũ Lopez vbi ſupra, in gloſſ. magn. in verſiculo lex iſta partitarum, quamuis dicat non carere ſcrupulo, & ita relinquit cogitandum, ſed intrepide probat doctor Molin. dicto lib. 2. de Hiſpan. primog. capite. 15. numero. 62. qui numero. 63. poſt Gregorium Lopez vbi ſupra, ſic eſſe cõſet intelligendum textum in dicto §. cum tutor, cum ſimilibus, atque id, quod æquiuoce dixit Rodericus Suarez in dicta. 2. limitatione ad legem fori, quia id ſimpliciter, & indiſtincte ſumptum falſum eſſet.

Alium intellectum ad dict. leg regiam. 18. aſſignabat Palatius Rubius. dict. §. 24. numero. 4. ne obſit prædict. magis communi ſententiæ nempe, quod lex illa non videatur imponere neceſsitatem fratri ad dotandam ſororem, ſed pro iuſta cauſa reputat, quod ſi tutor velit dotare ſororem pupilli ſui, tanquam res ſic licita, honeſta & pia, quod poſſit res minoris ad hoc alienare cum decreto iudicis & quod ab hoc ſorte lex regia 8. & 9. tit. 1. part. 4. quæ loquuntur de perſonis, quæ tenentur ad dotandum de fratre nihil dixerunt. Hic tamen intellectus contradicit menti & verbis. dict. l. 18. in primis verbis, *non deuen los guardadores dar, ni vender*, &c. ſequitur nunc exceptio (quæ debet eſſe de regula vt in iuribus vulgaribus) *fueras ende, ſi lo fiziere alguno por pagar las deudas que ouieſſe dexado el padre del huerfano, o por caſar alguna de las hermanas del moço*, dum æquiparat hæc duo, ergo ſicut tutor tenetur ſoluere debita patris pupilli, & ad ea perſoluenda bona immobilia, cæteris deficientibus, cum decreto tamen prætoris vendere, & alienare, vt patet, & probatur in lege ob æs alienum, C. de præd. & alijs reb. mini. ſita, & ſororem minoris dotare, non igitur ſuſtineri poteſt ad eam legem hic intellectus Palatij Rub. & ideo merito ipſemet non firmat pedes in eo, ſed tandem relinquit cogitandũ ſuperior ergo intellectus verior, & tenendus eſt.

37 Quinimo quamuis frater, ſit pupillus poſſunt tamẽ cogi tutores ad congruam dotem conſtituendam, lege. 1. §. 1. in fine. ff. de tut. & rat. diſtr. & quamuis ibi videatur requiri decretum iudicis, tamen ille textus intelligendus eſt ad abundãtiam, vt inquit Gofred. ibi per leg. qui filium, in fin. ff. vbi pupill. educ. deb. vbi etiam ſine decreto iudicis receditur á voluntate paterna ex iuſta cauſa, nec enim iſtæ filiæ dicuntur poſſe nubere ex dote aſſignata ſi congrue, & ex dignitate non nubunt, lege nepos Proculo. ff. de verborum ſignificatione, Lucas de Pena in lege finali, columna. 4. in fi. C. de exac. trib. lib. 10. ita obſeruauit Antoni. Theſaur. deciſ. Pedemont. 192. n. 8. ſed ſi bona immobilia minoris venderantur, vel darentur ad dotandam ſororem minoris iudicis decretum eſſet neceſſarium, vt in dicta lege decimaoctaua, in verſiculo

Digitized by Google

ſic. è aun entonce, titul. 16. partit. 6.

Neque ſolum dotem filiæ trade
38 re fratres, vel illorũ tutores tenẽtur
ſed etiã vltra dotes à patre, vel auo
relictas alia quę ad dotẽ addũtur ſub
miniſtrare, & exhibere debebunt,
veſtes, & iocalia, quæ ſponſis dantur
& quæ in teſtamentis aui, & patris
non relinquuntur, argumento text.
in d. l. qui filium, vbi ſi pater ducen-
ta tantum filię legaſſet, & nihil aliud
tutor tamen poterit conſequi etiam
alimenta ab eo illi præſtita, & alias
expenſas circa eruditionem filiorũ
factas, ita in terminis per illum tex-
tum tenet Theſaur. vbi ſupra nume
ro nono.

Frater clericus poteſt etiam dota
39 re ſororem, ſi velit ex redditibus ec
cleſiæ dotare Ripa in l. 1. num. 83. ff.
ſolut. matrim. Pet. Surd. de aliment.
tit. 1. q. 25. nu. 28. imo tenetur ſororẽ
ex eodem patre natam dotare, ſi
ipſa alias non habet vnde ſe dotet ſe
cundum Abb. & Ant. in ca. peruenit
de arbit. & Greg. Lop. in d. l. 18. gloſ.
magn. ad fin. & Palat. Rub. vbi ſup.
nempe, in repet. dic. c. per veſtras. 3.
notab. §. 24. n. 4.

Quinimo frater tenetur etiã do-
40 tare ſororem ſpuriam, ſicut tenetur
eam alere, vt cum Socin. in l. 1. ff. ſo-
lut. matrim. tenet Palat. Rub. vbi ſup.
ſub n. 3. ibi ampliabis iſta, ſequitur
Cordub. de alimentis, in l. ſi quis à li
beris. §. item reſcripſerunt, num. 89.
ff. de lib. agnoſc. quod verum credit
& probat Petrus Surdus de alimen
tis, titulo. 1. quæſt. 25. numero. 33.
ſed, hoc verum non credimus, æqui
tas namq; text. in c. cum haberet de
eo, qui duxit in matr. quã poll. per.
ſolum in patre de quo ille text. loqui
tur, verſatur, ideoq; ad fratrem ex
tendenda non erit, in quo minor lõ
ge ratio, quã in patre militat, ſed iu-
ra ciuilia præciſe in hoc caſu obſer
uanda erunt, & præterea nullo iure
cautum reperitur, quod frater di-
ues teneatur alere fratrem ſpurium
inopem, vel ſororem ſpuriam ale-
re, aut dotare, & ita merito hanc ſe-
cundam partem negatiuã reſpectu
alimẽtorũ pro vera probauit D. Mo
lin. vbi ſup. n. 65. & 66. quam etiam
probauit in auo, & proauo Gre. Lo.
in l. 5. tit. 19. partit. 4. in gloſſ. que ſu
ben, per text. ibi iuncto dict. ca. cum
haberet.

41 Sed in his aſcendẽtibus verius eſ
ſe credimus aduerſ. Greg. Lop vbi
ſup. obligationem alimentorum cur
rere contra eos in fauorem nepotũ
& pronepotum ſpuriorum ex iden
titate rationis, quę in patre (dummo
do pater non habeat vnde filium ale
re poſsit) & ideo merito dubitari po
teſt de dicto Gregorio cõtrario vbi
ſupra, prout dubitauit doctor Anto
nius de Padilla in authentica res,
quæ numer. 66. C. commun. de leg.
& contra Greg. tenet Mol. vbi ſup.
num. 66.

Similiter etiam frater maioratus
42 poſſeſſor non tenebitur alere vel do
tare fratrum, vel ſororum filios etiã
eorũ parẽtibus mortuis, niſi eis le
gitima à primo inſtitutore debeatur,
hęc namq; obligatio fratres, & ſorores
alendi, vel dotandi ad fratrum, vel
ſororum filios, non protrahitur, ſed
in ipſis fratribus, & ſororibus fini-
tur, vt nuncupatim affirmauit Ale-
xand. in leg. 1. num. 20. poſt Angel. &
Ioã. de Imol. ibi. ff. ſolut. matr. & alij
plures, quos refert, & ſequit D. Mo
lin. de Hiſpan. primog. lib. 2. d. c. 15.
n. 67. vbi refert Siluan. hãc opinionẽ
cõmunẽ eſſe profitentẽ cõſ. 33. n. 22.
cũ ſequentibus, iure enim cautũ non
inuenitur, quod patruus diues nepotes
alere, ſeu neptẽ dotare teneatur, &
præterea, quia alimenta mortuo
fratre ad eius liberos, ſeu hæredes

V non

non deferuntur, ſed eius morte fini-
ri debent, vnde ab hac communi
opinione recedendum non eſt, li-
cet ſemel cum quęſtio ſimilis in quo-
dam Caſtellæ ſupremo conuentu
quoad alimenta controuerteretur
contrarium obtentum fuiſſe acce-
perit Molin. dicto numero.67. qui
communem adhuc probat,& defen
dit reſpondens bene fundamentis,
quæ contra eã adducuntur,& inquit
hoc eſſe ſingulariter notandũ,atque
memoriæ cõmendandũ, quotidie
nãq; poterit in forenſibus cõtrouer
ſijs cõtingere, ſed neq; frater maio-
ratus poſſeſſor tenetur alere fratres
vel ſorores habentes patrẽ, vel ſaltẽ
matrẽ, qui illos alere, vel dotare poſ
43 ſint, ſed tunc primęua actio in patrẽ
vel eo mortuo, vel inope exiſtente
in matrem dirigenda erit, nec ali-
ter quam ipſis deficientibus in fra-
trem maioratus poſſeſſorẽ exerce-
bitur, quod in patre apertiſsime pro
cedit: de matre eſt tex. in l. ſi quis à li
beris. §. vtrum. ff. de lib. agnoſc. vbi
obligatio alendi liberos patre defi-
ciente in matrẽ transfunditur, quod
ex ea leg. & alijs in ſpecie probat An
tonius Gomez in lege quarta Tauri
numer.75.& D. Molin. d. lib.2.c.15.
num.68. addens leg. regiam id aper
tius probantem, nẽpe, l.4.tit.19.par.
4. vbi onus alendi liberos, patre ino
pe exiſtente, vel alias deficiente, ad
matrem atque auos,& proauos ma
ternos, ſeu paternos transfunditur:
neque in ea lege de fratre vlla men-
tio fit: ſolum namque in eorum ſub
ſidium frater diues, fratres, atque ſo
rores alere aſtrictus eſt, vt prædict.
legibus apertiſsime probatur, ſicq;
intelligendus erit text. in dict. l. cum
plures. §. fi. ff. de adminiſt. tut. & l. tu-
tor ſecundum dignitatem. ff. eodem
titul. & l. qui filium, cum ſimil. ff. vbi
pup. educ. deb.

44 Vnde (vt ad propoſitum redea-
mus) in caſibus, in quibus iuxta ſu-
pradicta, & reſoluta frater diues
tenetur alere,& dotare fratres,& ſo
rores inopes in eiſdem, ſi id faciat
eius tutor, vel curator iudicio tutelę
nihil ea ratione pupillo, vel eius ſub
ſtitutis præſtare tenebitur: ſecus ve
ro in caſibus in quibus minor ad id
non tenebatur, & iuxta hanc reſolu
tionem, quæ vera eſt, amplianda,&
limitanda eſt diſpoſitio d. l. qui filiũ,
ff. vbi pup. educ. deb. & d. l. cum plu
res. §. cum tutor, qui eſt. § fi. ff. de ad
miniſt. tut.

45 Et quę dicta ſunt de tutore in hoc
c. locũ quoq; habent, in eo, qui ſe geſ
ſit pro tutore, vel curatore, licet tu-
tor, aut curator nõ eſſet, l.1.§. hæc ac
tio. ff. de contrar. iud. tut. Cuman. d.
conſ. 88. n.3. idem enim iudicamus
de protutore, quod de tutore ipſo
& ideo bona protutoris, qui admini
ſtrauit nõ minus ſũt in iure tacite hy
pothecata pupillo, quã tutoris iux-
ta gloſ. in l. dabimus. §. 1. ff de priuil.
cred. gloſſ. fin. in leg. pro officio, C.
de adminiſtr. tutor. vbi Bald. notat,
dicens non eſſe alibi, ſequitur Negu
ſant. de pignor. in.4. mẽbr.2. partis,
numer.7. vbi ampliat multis modis,
quos,& alios refert: & ſequitur Pe-
trus Surdus de aliment. titul.9. priui
leg.44. num.6. fol.414. vbi dicit cõ-
munem, refert etiã, & ſequitur idẽ
author in eodẽ tractat. tit.3. q.7. n.14.
qui n.13. ex hoc probat pręd. opinio
nẽ Cuman. de qua nunc agimus de
eadem cõmuni agemus etiam infra
hac.2 parte, c.11.

Nunc vero concluſio principalis
de qua ſup. paulo poſt princip. huius
c. quæ habet, ꝙ tutor repetere poſsit
á pupillo, imo ei reputare expẽſas ali
46 mentorũ. Limitatur. 1. vt non proce
dat, ſi pupillus ſeruierit, vel ſeruiat
tutori, tunc namque fiet compenſa-
tio

tio pro rata operarum præterquã ſi operæ eſſẽt, vel ſint modici momẽti: nõn enim rationabile eſt, ꝙ qualecunque ſeruitiũ induci debeat ad extinctionem alimentorum, at ſi cõſiderabilis ſit operarum vtilitas, facienda eſt prædict. compenſatio, quia tutor, qui ſeruitia recepit, tanto minus dicitur impendiſſe de ſuo, vt inhęrendo, nedũ rationi, ſed etiã doctorum communi opinioni (vt ipſe inquit) tenet Petrus Surdus de aliment. titul. 6. quæſt. 14. numer. 21. addens n. 22. quod nõ curat ęquiualeant operæ alimentis in toto, vel in parte quando eadem ſit ratio partis quoad partem, quæ eſt totius, quoad totum, vt in lege, quæ de tota. ff. rei vendic. tametſi Cuman. conſilio 88. column. 2. verſiculo, ac etiam, quia, & verſiculo fateor tamen dicat, quod ſi pupilli operæ æquiualent alimentis fieret compenſatio, innuens, quod vbi minoris ſunt valoris non fiat pro rata, ſed hoc non dicit, nec præſumendum eſt voluiſſe, & quamuis Cordub. in dict. lege quis à liberis. §. ſi mater, numero. 73. ff. de lib. agnoſc. poſt multum concludat: quod vbi tutori nullum eſt conſtitutum ſalarium, & vbi ex tutela nullum illi commodum prouenire poteſt, tunc non prohibetur repetere tutor expenſas alimentorum, ſed operæ pupilli compenſantur cum laboribus tutoris, ſed quod vbi tutori datur ſalarium, tũc ipſe ſoluet operarum nomine commodum, quod à pupillo percipit: eius tamẽ rationibus ſatisfacit Surd. vbi ſup. num. 18.

47 Vnde contra tutores infert Didacus Perez in leg. 1. tit. 2. lib. 1. ordin. col. 62. qui pupillos in ſuo ſeruitio habent, victumque bis, & veſtitum computant, ac ſine vlla conſcientia & timore Dei bona pupillorum exhauriunt ibi enim egerat, quã ætate poſſit famulus ſtipendium, & ſalarium petere, & reſoluit, quod impubes artem habens, vel ęſtimabile ſeruitium impẽdens pro ſui, dominiq; qualitate mercedem recipiet, victũ ſaltem, & veſtitum iuxta leg. 2. titulo. 23. libro. 4. for. à decimo anno cũ dimidio, & Didac. Perez. vbi ſup. refert, & ſequitur frater Emanuel Roderic. in ſua ſumma de caſos de conſciencia. 2. par. c. 48. concluſ. 8.

48 Tutor autem, qui neglexit præſtare alimenta, puta recedendo à domo nulla facta prouiſione remoueri poteſt, vt ſuſpectus, l. finali. ff. vbi pupill. educ. deb. imo poteſt etiam pro facti qualitate puniri. leg. 3. §. tutor, qui ad alimenta. ff. de ſuſpect. tutor. per quæ iura, ita decidit Bartol. in tractatu aliment. num. 46. quem refert, & ſequitur Petrus Surd. de aliment. titul. 8. priuileg. 86. num. 2. tenetur enim tutor ergà pupillum ad ea omnia, quæ diligens pater familias ſolet expedire, lege generaliter, ff. de adminiſtratione tutorum Roman. conſilio. 415. nullus autem tam negligens eſt pater familias, qui familiam ſuam deſerat, & alimenta non miniſtret. Neglectio autem tutoris ex eo arguitur, quod per abſentiam deſerta, derelictaque ſunt negotia pupilli, quo caſu iudex euocatis affinibus atque amicis tutoris ędicto propoſito cau-
50 ſa cognita, etiam abſente tutore, vel remouendum eum, qui dignus tali nota videbitur decernet, vel ad iungendum curatorem, & ita, qui datus erit expendet alimenta pupillo, quod ſi neceſſaria abſentia tutoris, & improuiſa acciderit, forte, ꝙ ſubito ad cognitionẽ principalẽ profectus, nec rei ſuę prouidere, nec cõſulere pupillo poterit, & ſperetur redire, & idoneus

ſit tutor, nec expediat alium adiungi, & pupillus alimenta de re ſua poſtulet, recte conſtituetur ad hoc ſolum, vt ex re pupilli alimenta expediat, ita cauetur in dicta l. fi.

51 Ex officio igitur iudicis nemine inſtante remoueri poterit tutor, qui neglexit prouidere pupillo, vt conſtat ex dict. l. fin. & adnotauit ex ea Petrus Surdus vbi ſup. n. 6. id quod eſt alias regulare, nempe iudicem ex officio remouere poſſe tutorem ſuſpectum, l. tutor quoque §. præterea. ff. de ſuſpect. tut.

52 Quod autem vlterius tutor, qui neglexit præſtare alimenta pupillo recedens à domo nulla facta prouiſione poſsit pro facti qualitate puniri, vt dixerunt Bartolus, & Petrus Surdus, vbi ſupra ex dict. l. 3. §. tutor qui ad alimenta. ff. de ſuſpect. tutor. intelligendum eſt iuxta deciſionem illius text. & ſic iuxta Cottam quam allegant præfati autores, non quidem tutore abſente, quia tunc inquit textus ille, ꝙ remoueri poteſt, ſicut cauetur in dict. l. fin. ſed quando non latitat, ſed præſens nihil poſſe decerni contendat quaſi inopi, tunc namque inquit textus ille in dicto. §. tutor, quod ſi datis pupillo aduocatis de mendacio conuincatur tutor ad præfectum vrbis remittendus eſt, non vt quaſi ſuſpectus remoueatur, ſed puniendus ea pœna qua ſolent affici, qui tutelam corruptis miniſterijs prætoris redemerunt.

SVMMARIA.

Capit. 4.

REGIS 17. tit. 16. partita 6. litera ſummatur, ſex q; ex ea concluſiones deducuntur & per totum caput declarantur.

1 *Tutor nomine pupilli minoris ſeptem annorū, vel maioris huius ætatis abſentis debet agere & defendere ius eius in omnibus cauſis mouendis tā per eum, quam contra eum ibidem & iure communi in hoc ſtatutum ſit refertur num. 3.*

2 *Duplex praxis circa hoc refertur*

4 *Duplex praxis formandi libellum in cauſis contra minores habentes tutores vel curatores refertur & numero. 5.*

6 *Citatio prima quomodo fiat contra minores, & defenſores eorum? & iure regio num. 7.*

8 L. 2. *in verſic.* otro ſi dezimos *tit. 7. partit. 3. intellectus.*

9 *Minor tam in ciuilibus quam in criminalibus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, ideoque ei prouideri debet de curatore: & praxis in hoc ſeruanda refertur nu. 10.*

11 *Sententia ferri non poteſt contra minorem ſi tutor, vel curator citetur & nolit liti adeſſe.*

12 *Sententia lata contra tutorem, vel curatorem non debet exequi in eius bonis ſed in bonis ipſius minoris: fallit quando exequutio fieret pro condemnatione expenſarum, tutore non habente iuſtam cauſam litigandi vt in. num. 13.*

14 *Tutor, vel curator licet iuſtā cauſam pupilli tueri debeat, malam tamen defendere non tenetur, alias impenſas pupillo imputare prohibentur & in, num. 15.*

16 *Tutor, vel curator in dubio præſumitur moniſſe litem animo calumniandi iniuſte ac temere.*

17 *Tutor tenetur reficere expenſas ſimutauerit, aut emendauerit libellum nomine pupilli, idem erit ſi fuerit cōdemnatus in expenſis propter peremptam inſtantiam vel ſi non appellauerit, vel appellationem non fuerit proſequutus, cum bonam cauſam minor

nor habebat vt in num. 18.

19 *Tutor tenetur defendere pupilli cauſam nullamq; vtilem occaſionem omittere.*

20 *Tutela eſt ius ac poteſtas in capite libero ad tuendũ eum, qui propter ætatem ſeipſum defendere nequit.*

21 *Tutor adeo tenetur pupillum defendere vt poſſet ad vocatum eius agere in cauſam, quam aduerſus eius patrem defendebat.*

22 *Minor conſtitutus ſub tutela vel cura alterius non poteſt alteri ſe obligare: limitatur in contractu vtili minori & ſic in ipſius fauorẽ, vt in numero. 23.*

24 *Pupillus ſine tutoris authoritate ſocietatem ſibi vtilem contrahere poteſt.*

25 *Authoritas tutoris, vel curatoris in iudicio, vel extra non poteſt præſtari per procuratorem, neque per epiſtolam neque per nuntium.*

Caput. 4.

§ An tutor curatorque, vel pupillus, aut adultus agere debeat vel defẽdere in iudicio.

LEG. regia decimaſeptima titul. 16. partit. ſexta, cauetur. Primo, quod tutor nomine pupilli minoris ſeptẽ annorum, vel maioris huius ætatis abſentis debeat agere, & defendere ius eius in omnibus cauſis mouendis, tam per eum, quam contra eum: quod ſi plures ſint tutores, quilibet eorum hoc facere poſſit abſque præſentia alterius.

Secũdo, ꝙ minor maior ſeptẽnio poſſit agere in iudicio cum licentia tutoris, vel curatoris, vel ipſe tutor, aut curator nomine minoris cum præſentia ipſius.

Tertio, quod ſententia lata in dictis cauſis contra tutorem, vel curatorem non debet exequi in eius bonis, ſed in bonis ipſius minoris ſub ſua tutela, vel cura conſtituti.

Quarto, quod minor hic conſtitutus ſub tutela, vel cura alterius nõ poteſt alteri ſe obligare ſine autoritate ſui tutoris, vel curatoris, & aliter factum in ſui præiudicium non tenet, nec valet.

Quinto, quod contractus cum minore factus, & celebratus ab alio vtilis minori valet, & tenet.

Sexto, quod authoritas tutoris, vel curatoris nomine minoris in iudicio, vel extra non poteſt præſtari per procuratorẽ, vel per epiſtolam, ſed perſonaliter eſt præſtanda, & aliter præſtita non valet.

Circa primam ſupradictam conclusionem habemus etiã legem vndecimam, titulo. 2. partit. 3. dicentem, *que menor ſiendo alguno de edad de veynteycinco años non pueden fazer contra el demanda ninguna en juyzio à menos que ſea delante aquel que lo ha de guardar à el è à ſus bienes*, Concordat l. 1. &. 2. C. qui legitim. perſ. &c. & quod ad tutorem hoc ſpectet, l. generaliter & l. tutoris præcipuum. ff. de adminiſtrat. tutor. & lege. eum, qui. C. de procurat. l. fi. in principio. C. de adminiſtrat. tutorum, quod autem, quilibet tutorum poſſit prædicta agere, probat etiam l. 1. &. 2. C. ſi vnus ex plurib. tut. & l. 3. §. 1. & dic. l. decreto. §. vlt. ff. de adminiſtr. tut. quod ſi omnes velint agere, & conueniri gloſſ. in d. l. dicit, quod poſſint, & debent admitti, ſed in hoc duplex eſt praxis, & qualibet videtur bona ſecũd. Greg. Lop. in d. l. 17. tit. 16. part. 6. in gl. 2.

Digitized by Google

2 Prima eſt ex Salicet. in dict. l. 1. C. ſi vnus ex pluribus tutoribus in hunc modum diſtinguentis, nempe vt ſi agāt omnes admittātur vno, & eodem libello, non vero diuerſis, quia omniū intereſt ratione officij, & cōis periculi: ſi vero cōueniātur, aut pupillus eſt conuentus, & tunc ſi oēs velint ſuſcipere defenſionem poſſunt, l. 1. §. ſufficit ff. de adminiſtr. tutorum, aut pupillus non conuenitur, ſed tutor nomine pupilli, & tūc illo inuito alij non poſſunt defenſionem ſuſcipere, poſſūt tamen aſsiſtere cauſæ, ne concludantur, & reſpondet ibi leg. ne in plures. ff. de exercit.

Altera praxis eſt Cyn. in dict. l. 1. & Angel. & Bartol. in dict. lege decreto. §. fin. ff. de adminiſt. tutorum per dict. leg. ne in plures, quod iudex eligat idoneiorē, & alij poterūt aſsiſtere, & profecto probabilis, & iuſta eſt vnaquæq; harū praxis.

3 Circa prędictam. 1. & ſecundam concluſionem noſtræ legis Regiæ, obſeruandum eſt, quod iure etiam communi ſufficit tutoribus ad plenam defenſionem, quod ſiue ipſi iudiciū ſuſcipiant, ſiue pupillus ipſis authoribus, licentia igitur erit, vtrū malint ipſi ſuſcipere iudiciū, vel pupillū exhibere, vt ipſis authoribus iudiciū ſuſcipiatur, ita tamē, vt pro eis, qui fari non poſsint, vel abſunt ipſi tutores iudicium ſuſcipiant: pro eis autem, qui ſupra ſeptimūm annum ætatis ſunt, & præſto fuerint autoritatem præſtent: in cauſis autem adultorum licentia erit agentibus, vel ipſum adultum præſentem in iudicium vocare, vt con ſenſu curatoris conueniatur, vel contra curatorem agere, vt ipſe litem ſuſcipiat: in abſentibus autem adultis omnino cōtra curatorē agēdum, ita decidit ad literam textus in lege prima. §. ſufficit. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi tandem in fine cauetur: nō denegari tutoribus neq; curatoribus etiā debitores pupillorū, vel adultorū ex perſona ſua, proſpectu officij in iudiciū vocare, vel illis (ſcilicet pupillis, vel adultis) hoc facientibus ſuum accōmodare conſenſum.

Igitur iuxta huius textus, nempe. §. ſufficit deciſionem diuerſorum caſuum, & ſpecierum eorum, intelligendæ, & declarandæ ſunt prima, & ſecunda prædict. concluſionis noſtræ legis regiæ. 17. titulo. 16. partit. 6. quæ non ita ſigillatim, ſed vt vidimus, materiam declarauit, in omiſsis namque caſibus ſtandum erit iuri communi, argumento l. commodiſsime, cum ſimil. ff. de lib. & poſthum.

4 Praxis autem formandi libellum in cauſis contra minores habentes tutorem, vel curatorem duplex poteſt eſſe. Prima, vt prius citetur tutor, & interrogetur, an ipſe velit per ſe pupillum defendere, vel pupillo defendēti authorari: & ex hoc redditur actor certus qualiter formet libellum. Secunda formando generaliter libellum contra pupillum; & quamlibet perſonam pro eo legitime comparentem, ſeu defendentem, vel interuenientem & ita admittit conſuetudo ſecundum Bartol. in dicto. §. ſufficit, nu. 1. vbi, quod in adulto non eſt dubium cum electio ſit actoris, vnde poteſt ipſe formare libellum, vel in ipſum curatorem, vel in ipſum adultum, vel etiā ſimpliciter.

5 Ego vero eā praxim in hoc ſemper obſeruari vidi, & iuridicā eē ſeo iuxta noſtram l. regiam, & dictū §. ſufficit: vt libellus contra minorem ſeptennio habentem tutorē dirigatur cōtra ipſum tutorē nomine pupilli

pupilli ſui, & ita etiam eius tutor agat nomine pupilli: contra maiorem vero ſeptẽnio formatur libellus cõtra eius tutorẽ, vel cõtra ipſũ minorẽ, eiuſq; tutorem nomine ipſius minoris, quod probat gloſſ. cõmuniter approbata, vt infra dicemus in leg. 4. ff. de inius voc. verbo infantes, dum dicit, quod maiores infantibus conueniuntur tutore autore, vel ipſe tutor, lege. 1. §. 1. ff. de adminiſt. tut. ideq; ſeruatur in agendo, nã tutor nomine minoris maioris ſeptennio, & pro eo vel ipſe minor cum authoritate ſui tutoris agitur, & libellum format cõtra reum conuentum.

6 Quærit præterea Bart. in d. §. ſufficit, qualiter fiat prima citatio, an citabuntur minores, vel defenſores eorum, & reſpondet, quod in adulto eſt electio actoris, ſed in pupillo debet fieri alteratio alternatiue, ꝙ cõpareat per ſe, vel per legitimã perſonã, vt inquit euidẽter dicere tex. in dict. §. ſufficit, & quod etiam poteſt fieri in adulto: Putat enim Bartol. quod ſi ſolus pupillus citetur valeat citatio, quia intelligitur vt compareat per ſe, vel per legitimam perſonam, quod conſtat ex gloſſ. in d. l. 4. ver. infantes. ff. de in ius. voc. quatenus tenet quod maiores infantibus conueniuntur tutore authore, vel ipſe tutor, quam ſequitur Paul. Caſtrenſ. in l. 2. nu 7. ff. eodem tit. dicens ſe pluries vidiſſe dubitari de hoc, & quoſdam dicere ꝙ debeat citari ipſe tutor: & inquit idem Paulus in. l. 2. ff. de condit. furtiua, quod aduocati & procuratores cõmuniter practicãtur, quod nũquã citetur pupillus, ſed opinio illius gl. eſt verior & cõmunis vt conſtat ex Iaſ. in d. l. 2. n. 11. & Ioã Oroſ. in d. l. 4. n. 1. imo quod ipſe pupillus poſsit citari, vt compareat per ſe, vel per legitimam perſonã: quam etiã tenet Ioan. And. in addit ad ſpecul. in tit. de reo. §. 1. & in additione quæ incip. quęrit Gofred. & Matth. de afflict. deciſ. Neapolit. 262. nu. 2. & 4. & Gregor. Lop. in l. 2. in gloſſ. aquellos tit. 7. part. 3. Minor autem ſeptennio citari non poteſt etiam præd. modo & ſi citetur citatio erit nulla ſecund. Ioan. Andr. & Afflict. vbi ſup. nu. 1. 2. & 4. & hæc de iure communi.

7 Iure autẽ noſtro reg. indiſtinctè cauetur, *Que non deuen ſer emplaçados los que no ſon de edad ſino aquellos que tuuieron a ellos y a ſus bienes en guarda,* ita expreſſe decidit. l. 2. verſic. *Otro ſi dezimos*, titu. 7. part. 3. quod notat ibi, Gregor. Lup. in gl. aquellos, dicens quod lex illa innuit quod citatio non poteſt fieri in perſonam minoris ſed tutoris.

8 Sed dubium eſt an prædict. l. reg. 2. in verſ. prææallegato intelligi debeat iuxta ius commune præd. nẽpe in infante tantum, ſecus in maiore ſeptennio, vt habet præfata cõmunis opinio gloſſæ Bartol. & cęterorum, & in hoc Greg. Lop. vbi ſup. primo dicit intelligendam eſſe illam l. iuxta pręd. communem ſentẽtiã, poſtea tamen credit, quod ſi pupillus habet tutorem, nõ ſufficeret pupillum citari per illam l. quæ expreſsè hoc decidit, ſi tamen minor maior infante non haberet tutorem teneret citatio in eius perſona, & ipſe deberet legitime comparere, vt notat gloſ. in le. minor, C. de bon. auth. iudic. poſsid. Bal. in l. 1. C. qui pet. tut.

Ego hãc opinionem Greg. Lo. in primo dicto. proculdubio probo, ſi quidẽ l. illa reg. indiſtinctè loquitur in minoribus ętatis, nõ diſtinguens ętatẽ ſeptẽ, & pluriũ ann. ab infãtia cum legiſlator ſciret iure cõmuni

fieri præd. diſtinctionem quoad cõparendum in iudicio, vt in dict. l. 1. §. ſufficit, ff. de adminiſtratione tutorum, & in noſtra leg. regia, titulo 16. partit. 6. & nihilominus generaliter, & indiſtincte præcipit citationem fieri non poſſe in minores ætate, ſed in eorum tutores debere fieri, quod ſi aliud voluiſſet expreſsiſſet: licet itaque quoad comparendum in iudicio, tam agendo, quam defendendo ſeruanda ſit prædict. diſtinctio, vt in dict. iuribus, quoad tamen citationem habemus legem 9
expreſſam præcipientem, quod nõ fiat in minores ætate, ſed in eorum tutores, vel curatores, nempe, dict. l. 2. titulo. 7. partit. 3. & ita merito in hoc corrigitur dict. communis ſententia, quia ſi citaretur maior infante, vt compareat ipſe per ſe, vel per legitimã perſonã, & ipſe vt minor, & imbecillis vtrũq; omitteret, quo modo ferri poſſet ſẽtẽtia cõtra ipſum, nec comparẽtẽ nec defenſum, vt prolata, quas vires haberet, vel ſi valeret iuxta ius commune, profecto iniquum videretur, & indignum, vt in minorem indefenſum eiuſq; bona exequeretur: quapropter iuſtiſsime noſtra l. regia. 2. ſtatuit, vt minores ætate citari non poſsint, ſed eius tutores, vel curatores.

Cæterum in minore maiore infante non habente tutorem, licet ſequendo gloſſ. in dict. l. ſi minor, & Gregorius Lopez vbi ſupra, teneret citatio, & ipſe deberet legitime cõparere, hoc verum intelligo, ſi cõparitio cum effectu fiat per legitimam perſonam, tunc enim merito, quod valeat citatio, & iudicium indeſequutum: attamen ſi minor hic citatus, neque per ſe, nec per legitimam perſonam compareret, imo etiã ſi ipſe per ſe compareret, profecto fateri non poſſum validam eſſe citationem, vel ſaltem iudicium cũ eo tantum agitatum ad hoc, vt condemnari ipſe minor valeat, quinimo deberet ei ad inſtantiam actoris prouideri curator ad illã litem, alias iudicium, & inde omnia ſequuta contra minorem eſſent nulla, vtpote indefenſum, præter quam ſi ſententia eſſet lata in ipſius fauorem quia tunc eſſet valida, l. non eo minus. C. de procurat. minor. namque tã in ciuilibus, quam in criminalibus non habet legitimam perſonã ſtandi in iudicio, l. clarum, C. de autho. præt. Rolandin. à Valle conſil. 31, numero. 1. & numero. 9. & conſilio. 51. numero. 34. cum ſequentibus, libro. 1. Beccius conſilio. 59. numero. 11. & Antonius Gomez. 3. tomo, c. 1. de delict. numero 64. & 65. adeo, vt iuxta ſupradictos ex cõfeſſione minoris, cui non fuit datus curator ad litem, quia eſt nulla ſequi non poſsit condemnatio, & probat late Auendaño Reſponſione. 4. numero. 1. & 2. quidquid de hoc diſputet Afflict. deciſ. 208. per totam. verum eſt alia expreſſa lex regia hanc noſtram ſententiã contra Gregor. Lopez ad literam probans, nẽpe, 11. titulo. 2. partit. 3. quæ ita ſe habet: *Menor ſiẽdo alguno de edad de veynte y cinco años non pueden fazer contra el demanda ninguna en juyzio a menos que ſea delante aquel que lo ha de guardar a el, e a ſus bienes, e ſi por auentura acaeſcieſſe que tal demãdado como eſte no ouieſſe quiẽ lo guardaſſe, aql q̃ quiere fazer demãda contra el deue pedir al juez del logar que de quien lo guarde. e reſponda por el en juyzio e el juez deue catar algun ome bueno, q̃ ſea ſu pariente, o vezino ſin ſoſpecha, aſsi como dize en el titulo de los guardadores, e darſelo que ſea guardador en aquel pleyto, e aquel deue reſpõder por el, e guardarle ſu derecho bien e lealmente, e el que de otra guiſa fizieſſe*

zieſſe demanda contra tal perſona que no ouieſſe edad cumplida, ſi el juyzio fueſſe dado contra el demandado no deue valer, e ſi fueſſe dado a ſu pro, e daño del demandador es valedero, vbi Gregorius Lopez in gloſſa, deue pedir al juez, tenet non eſſe neceſſarium per illam leg. prius admonere adultum, vt ſibi petat curatorem, ſed iudex ſtatim ad petitionem partis citauit oblato libello adultum, vt legitime compareat reſponſurus Titio, & ſi compareat ſine curatore monebitur per iudicem vt petat ſibi curatorẽ dari & compelletur ad volendum in genere ſecund. Salicetum quem refert, ipſe tamen Gregor. Lop. inquit ſe ſemper practicari vidiſſe vt ipſe adoleſcens nominet quem vult in curatorem ad illam litem, non tamen declarat, quid faciendum ſit, quando ipſe minor ſic citatus non comparet.

10 Quare rectius ſentio eſſe dicendum & practicandum quod iudex ad inſtantiam actoris ſtatim faciat coram ſe comparere adultum vel maiorem ſeptenio, cui lis mouetur eique præcipiat, ſi tutorem vel curatorem non habet, vt curatorem ad eam litem nominet vel petat, & nominato vel petito ab eo curam decernat, eo vero non nominante iudex ei curatorem nominet atque decernat iuxta dict. l. 11. quæ licet indiſtincte præcipiat vt iudex nominet præd. curatorem ad litem, ſic tamen communiter in praxi interpretata eſt, vt prius requiratur huiuſmodi minor vt nominet ſibi curatorem ad litem; & in eius defectum nominat iudex: non ergo bene incipiet à citatione minoris vt legitime compareat reſponſurus Titio, ſed vt compareat ad nominandum curatorem ad litem ſibi motã per Titium, quo comparente, vel in eius defectũ fiet quod prædiximus.

11 Adde tamen quod ſi tutor vel curator citetur, & nolit liti adeſſe, non poteſt ferri ſententia contra minorem, quia eſt indefenſus, & ſi feratur erit nulla gloſſ. in lege acta apud ſe. §. ſi. iuncto text. verb. non habentes, ff. de re iudic.

12 Tertia concluſio, quam ex noſtra l. regia deduximus, quæ habet ꝙ ſentẽtia lata cõtra tutorẽ, vel curatorẽ nõ debet exequi in eiꝰ bonis, ſed in bonis ipſius minoris: probatur etiã iure cõmuni in l. 2. ff. de adminiſt. tut. & in l. 4. verſ. tut. quoque. ff. de re iudic. & in l. 1. C. quand. ex fact. tut. & in l. 1. C. quand. fiſc. vel priuat. & tenet Marant. de ordin. iudic. 6. parte in 3. actu de exequutione ſententiæ. num. 38. Petrus Dueñ. in reg. 275. n. 8.

13 Limitatur hæc concluſio, quando exequutio fieret pro condemnatione expenſarum ſi tutor non habuit iuſtam cauſam litigandi & propterea fuit condemnatus in expenſis ſit executio contra eum & non contra pupillũ tex. eſt in l. non eſt ignotum. C. de adminiſt. tut. Bart. in l. edita columna fi. C. de edend. & in l. qui ſolidum. §. etiam. ff. de leg. 2. & in l. 4. in princ. C. de re iudic. ita Marant. vbi ſupra, numero. 39. & Petrus Dueñ. dict. numero. 8. & Caualc. de tut. & curat. numero. 51. licet enim cauſam
14 iuſtam pupilli tutor vel curator tueri debeat malam tamen defendere non tenetur, imo ſi ſuperuacuam litem inſtituiſſent tutores vel curatores vel conuenirentur à vero creditore impẽſas imputare pupillo prohibentur, quia non prohibentur bonam fidem agnoſcere l. quoties §. ſicut verſ. tueri enim debet ff. de adminiſt. tut. d. l. qui ſolidum, §. etiã. ff. de leg. 2. Alberic. in l. præſes in fin.

Digitized by Google

C. de tranſactio. & in l. properandū in princip. verſic. item ſi tutor col. 12. C. de iudic. vnde ſi temere litigent condemnabunt in expenſis, vt in d. l. non eſt ignotum C. de adminiſtrat. tutor. & etiam plures referes Baeç de decim. tut. c. 2. num. 109. & dicemus latius infra 3. part. c. 1. cum alias generaliter defenſio debeat fieri expenſis pupilli authore Geminian. conſil. 55. nu. 2. quem refert & ſequitur Baeç. vbi ſupra.

15 Caueat igitur tutor & curator agens pro minore vt iuſtam cauſam foueat, alias enim ſi ſuccubuerit in cauſa tenebitur reſtituere pupillo omnes pecunias ſolutas, atque expenſas factas in tali cauſa cum foue rit iniuſtam, & non conſiderauerit, an pupillus obtinere deberet in d. cauſa, nec ne? Iaſ. in l. omnibus. §. ſi procurator, numero 21. ff. ſi quis iu dic. non obtemper. Bart. in lege, ſi ſe non obtulit, numero. 1. ff. de re iudic. Capel. Toloſ. deciſione. 46. & ibi, Steph. Aufrer. in addit. & alios allegans Caualc. de tut. & curat. numero. 49. vbi dicunt ſecus eſſe, ſi habuiſſent iuſtam cauſam litigandi.

16 In dubio autem præſumitur mouiſſe litem animo calumniandi iniuſte, ac temere iuxta gloſſam. 1. in l. ſi bonam. C. de adminiſtratione tutorum, & in capite primo, de electio. lib. 6. & Couarruu. in practicis quæſtionibus, capitulo. 27. numero 3. verſiculo. 6. condemnatio expenſarum, ibi quāuis in dubio præſumptio ſit contra victum, quod nō habuerit iuſtam cauſam litigandi, vbi plures hoc tenentes allegat, & Abbatem profitentem hanc eſſe communem opinionem ſequitur Caual. vbi ſup. n. 50.

17 Similiter expenſas tenebitur reficere tutor, ſi mutauerit, ante men dauerit libellum nomine pupilli, Iaſo. in leg. edita, numero. 40. C. de edend. ſequitur Caualc. vbi ſupra, numero. 52. tunc contra tutorem fiet exequutio ſecundum Iaſ. vbi ſupra.

18 Idem erit ſi fuerit condemnatus in expenſis propter peremptam inſtantiam vt per Iaſ. in l. imperatores ſub numero. 11. ff. de re iudic. Bart. in l. properandum. §. final. C. de iudic. Caualc. vbi ſupra, numero. 53. vel ſi non appellauit, aut ſi appellationem nō fuerit perſequutus cum bonam cauſam minor habeat, tutelæ enim iudicio indemnitatem minori præſtare debet tex. expreſſus in l. ſi bonam cauſam. C. de adminiſtrat. tut. Specul. in titulo de aduoc. §. vtriuſque quanquam numero 15. verſic. item etiam caueat in. 1. parte Carolus Ruyn. Conſil. 119. volumine. 5. Caualc. vbi ſupra. nu. 54.

19 Tenetur namque tutor defendere pupilli cauſam, nullamque vtilem occaſionem omittere, lege tutoris præcipuum. ff. de adminiſt. tutorum, lege ſi bonam, C. eodem titulo, & hoc, tam agendo, quam defendendo in iudicio, & extra d. l. 17. titulo. 16. partit. 6. l. generaliter ff. de adminiſtr. tutor. l. fin. in princip, C eodem titulo l. eum, qui. de procurat.

20 Tutela enim eſt vis, ac poteſtas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem ſe ipſum defendere nequit. §. 1. inſtit. de tutel. quod ſi non defendat remoueri poteſt à tutela, Paulus Caſtrenſ. in lege inuitus, numero. 6. C. de procurat. & ibi Bartolus, & in lege fin. C. de adminiſtratione tutorum, Baeç. de decimis tutorum, capite ſecundo, numero. 107. adeo autem tutor te-

21 netur defendere pupillum, vt poſſet aduocatus eius agere in cauſa, quam aduerſus eius patrem defendebat,

debat, leg. vltim. ff. de poſtul. Spec. in titulo, de aduocat. §. 1. numer. 19. verſiculo, ſed nunquid clericus, quem ſequitur Baeça vbi ſupra, numer. 108.

22 Quarta concluſio, quæ habet, quod minor conſtitutus ſub tutela, vel cura alterius non poteſt ſe alteri obligare, probatur late pluribus exẽplis in lege obligari, in principio. ff. de author. tut. & in princ. inſtit. eodem titul.

23 Quinta concluſio, quæ limitat quartam præcedentem, quando ſcilicet contractus eſt vtilis minoris, vt tũc valeat in ipſius fauorem, probatur etiam in dictis iuribus, placuit (vt dicitur in dicto principio Inſtit. de auth. tut.) meliorem quidem conditionem licere eis facere, etiã ſine tutoris autoritate, deteriorem vero non aliter quam cum tutoris authoritate: vnde in his cauſis, ex quibus obligationes mutuæ naſcuntur, vt in emptionibus, venditionibus locationibus, conductionibus, mandatis, depoſitis, ſi tutoris authoritas non interueniat ipſi quidem, qui cum his contrahunt obligantur, ad inuicem pupilli non obligantur, claudicat igitur contractus hic, vt patet: & probatur etiam in leg. Iulianus. §. ſi quis à pupillo. ff. de action. empt. & ibi, notat Bartol. & bene Petrus Surd. conſilio. 9. numero. 8. cum ſequentibus libro. 1. vbi plures DD. ita tenẽtes allegat, & n. 16. probat cum Romano. Socin. & Corneo, quod pupillus ſine tutore contrahit ſocietatem, quæ ſibi ſit vtilis, quia ſecund.
24 ipſum Corneum nulla ex hoc reſultat iniquitas, quia tenebitur pupillus maior factus ratificare, ſi voluerit, & hoc modo erit hincinde equalis obligatio, erit igitur valida ſocietas quatenus pupilli contineat commodum ſecundũ Petr. Surd. d. n. 16. in fin.

25 Sexta concluſio, quæ habet quod authoritas tutoris, vel curatoris, nomine minoris in iudicio, vel extra non poteſt præſtari per procuratorem, probatur etiam iure communi. in. §. tutor, Inſtit. de auth. tut. vbi, quod tutor ſtatim in ipſo negotio præſens debet autor fieri, ſi hoc pupillo prodeſſe exiſtimauerit, poſt tempus vero, vel per epiſtolam, aut per nuntium impoſita authoritas nihil agit.

SVMMARIA.

cap. 5.

1 *LEGIBVS 18. tit. 16. partit. 6. litera refertur & per totum caput declaratur.*

2 *Tutores vel curatores minorum non debent vendere, nec alienare immobilia eorum, & ſi aliud fecerint ſine decreto iudicis poteſt contra eos in litem iurari vt in num. 3. idem eſt in adminiſtratoribus ciuitatis, vel vniuerſitatis abſque ſolemnitatibus alienantibus bona communia vt in num. 4.*

5 *Subhaſtatio rerum minorum quomodo fieri debeat.*

6 *Conſuetudo minuens ſolemnitates iuris requiſitas ad alienationem rerum minorum valida eſt.*

7 *Solemnitates requiſitæ ad alienatio nẽ bonorum minorum an ex curſu temporis præſumantur interueniſſe vel nõ: remiſſiue.*

8 *Alienatio rei immobilis minoris facta ſine iudicis decreto, vel abſente curatore eſt nulla, quo caſu minor vel eius heres, ne dum poteſt agere contra emptores, ſed etiam contra quoſcumque poſſeſſores vt in num. 9. & ad fru-* ctus

ctus quoque agere poteſt ſi emptor nō fuit bonæ fidei vt in num.10. & quando dicatur eſſe bonæ vel malæ fidei nume.11.idem.nume.12. in emptore rei Eccleſiæ indebite alienatæ: & induſtriales quoque fructus in hac ſpecie ab emptore malæ fidei reſtituendi ſunt in quantum poſſeſſor factus ſit locupletior, licet ſint conſumpti. numero.13.

14 Error iuris bonā fidem producit quoad acquiſitionem fructuum & ad praeſcribendum: & multo magis, ſi cum errore iuris ſit admixtus error facti vt in num.15. & excuſatur emptor a vera mala fide ſi adſint coniecturæ ignorantiæ iuris vt in num.16.

17 Error iuris tunc bonam fidem producit quoad acquiſitionem fructuum quando ius illud non reſiſtit, nec aſsiſtit ſecus in errore iuris expreſſe reſiſtentis: abſque diſtinctione de qua in nu.18.

19 Minor vel alius debitor, qui bona non ſeruatis ſeruandis alienata cum fructibus recuperat an & quando pretium ſolutum, vel pecuniam debitā reſtituere teneatur cum legitimo intereſſe & num.21.

20 Reſtitutio rei iuſtæ captæ pro exequutione debiti non fit cum fructibus quando confirmatur exequutio & ex gratia in ſententia præcipitur vt ſoluto debito cum expenſis res exequutione capta reſtituatur debitori.

22 Pater tutor, vel curator filij emancipati non poteſt eius bona immobilia ſine decreto alienare, ſecus eſt in patre legitimo adminiſtratore filij.

23 Bona emphiteutica minoris non poſſunt alienari ſine decreto iudicis.

24 Bona minoris immobilia in emphiteuſim dari non poſſunt ſine decreto & debita iuris ſolemnitate nec in eis cōſtitui vſusfructus, aut vſus fructus minoris conſtitutus in alieno prædio alienari ſine decreto prætoris: idem que eſt de quauis alia ſeruitute reali

25 Curator furioſi prædium, ſeu alia bona immobilia alienare non poteſt abſque decreto iudicis.

26 Bona minoris quaſi dominij eorum alienari non poſſunt ſine decreto.

27 Bona minoris abſque decreto remitti non poſſunt, nec cedi actio, quam minor habet ad rem.

28 Bona immobilia minoris permutari nō poſſunt abſque decreto nec alio modo alienari, puta per compromiſſum aut tranſactionem, niſi per eam minor retineret ipſa bona, aut ſi poſſent alienari ſine decreto vt in num.29. ſi tamen eo caſu quo valet compromiſſum, minor lædatur poterit reſtitui vt in numero.30.

31 Tutor, aut curator in claris compromiſſum & tranſactionem facere non poteſt, alias tenetur, ſecus in caſu dubio.

22 Pater legitimus adminiſtrator filij an compromittere, vel tranſigere poſsit ſuper aduentitijs filij nu.32.

33 Alienatio rei immobilis minoris euidenter ipſi vtilis an valeat facta abſque iuris ſolemnitatibus.

34 Bona minoris alienari non poſſunt etiā pro eo alendo fame laborante ſine debitis iuris ſolemnitatibus niſi res dilationem non patiatur, aut moram.

35 Bona immobilia minoris hypothecari nō poſſunt ſine decreto iudicis: & quid ſi emat eo pacto vt res remaneat hypothecata pro ſecuritate ſolutionis, pretij quo ipſa venit. nume. 36. cum ſequentibus.

37 Minor ſeu eius tutor, vel curator an poſsit facere pactum de retro vēdendo.

38 Pactum reſolutiuum contractus contra Eccleſiam, vel minorem ementem valet.

39 L. prima. §. ſi minor. ff. de rebus eorum intellectus.

40 Minor non poteſt remittere, vel renunciare aut deſinere acquirere rem ſuam immobilem ſine decreto.

41 Pecunia de[ſt]inata ad emptionem prædiorum

diorum an poſſit conuerti in alium vſum ſine decreto & in numeris ſequentibus.

42 Pecunia regulariter eſt de rebus quæ ſeruando ſeruari non poſſunt & nu. 46.

43 Pecuniarum magna quantitas ab immobilibus non differt.

44 Pecuniæ diſpoſita ad emptionem prædiorum dimidia pars pertinet ad mulierem ſtante ſtatuto quod ipſa ſuperſtes marito ſuccedat in dimidia parte bonorum immobilium ipſius mariti: contrarium numero 49.

45 Pecunia deſtinata ad comparanda bona immobilia non mutat qualitatem, nec ſubſtantiam pecuniæ, nec immobilium naturam aſſumit. Sed res mobilis cenſetur vt in numero 48.

47 Mobilibus legatis continetur pecunia cambijs tradita.

50 L. 3. §. quid ergo ff. de contrar. & vtil act. tut. intellectus.

51 Bona minoris immobilia in dotem dari nec expreſſe obligari poſſunt abſque decreto iudicis, & in numero 52. nec propter nuptias donari vt in numero 53. nec in arras dari vt numero 54. quamuis iure communi minor teneretur donationem propter nuptias vxori facere, ſed ſecus eſt iure noſtro regio vt ibidem.

55 Bona immobilia minoris non poſſunt alienari ad pias cauſas ſine decreto prætoris &c.

56 Iudex, quis erit competens ad interponendum decretum pro alienandis rebus immobilibus minorum.

57 Bona immobilia minorum donari non poſſunt ſine decreto: procedit etiam in donatione remuneratoria vt in nu. 58.

59 Minor poteſt donare res, quę ſeruando ſeruari poſſunt, de quibus hic.

60 Minor ſi conſulte ac iuſtam & boneſtam cauſam ſibique alioqui vtilem donationem fecerit reſtituendus non eſt, ſecus alias.

¶ Minor ergo regulariter donare non poteſt: fallit in caſibus de quibus hic in num. 60.

61 Tutor, curator, vel prælatus an poſſit alienare ſine decreto Molendina & alia bona ſita iuxta flumen obnoxia inundationi.

62 Bona immobilia minorum poſſunt alienari ſine decreto, quando pater vel teſtator id iuſſit: idem quando minor id in ſuo teſtamento cauit rem ſcilicet ſuam immobilem certo pretio vendi vt in num. 63.

64 Minor vel eius tutor, aut curator an poſſit vendere vel alienare prædium ſine decreto quod teſtator iuſſit vel promiſit vendere & num. ſequentibus.

65 Tutor, qui emit rem à patre minoris defuncto poteſt eam ſibi tradere abſque alia ſolemnitate.

67 Pacti formalis venditionis expreſſo pretio & alijs conditionibus, & pacti informis de vendendo differentia.

68 Alienatio legalis vel hypotheca tacita à iure inducta bonorum immobilium minoris valet ſine decreto.

69 Minor an poſſit bona ſua immobilia alienare ſine decreto pro redimendo teſtatore vel conſanguineo à carcere vel captiuitate.

70 Fideicommiſſum reciprocum inter fratres minores remitti poteſt & ſuper eo tranſactio fieri nec competit reſtitutio.

71 Minor, qui veniam ætatis impetrauit an bona ſua immobilia alienare poſſit ſine decreto.

72 Iuramentum minoris. 25. annis. ſupplet defectum decreti iudicis.

73 Cõſuetudo, quod in alienationibus rerũ immobilium minorum non interueniat decretũ iudicis, valet.

74 Bona minorum poſſunt alienari

nari ob æs alienum: & quæ requiſita ſunt tunc ſeruanda num.75.

76 *Bona immobilia minorum poſſunt alienari propter vtilitatem ipſorum,*

77 *Domus paterna vel auita minorũ alienari non poteſt ſed requiruntur plura de quibus in nu. 82. & .83. & .84.*

78 *Venditio prohibita trahitur ad omnem alienationem rerum maiorum.*

79 *c.21. lib.3. regum adducitur.*

80 *Monumenta maiorum ad alios tranſire impium olim ducebatur.*

85 *Minor reſtituitur aduerſus adiectionẽ ab alio facta in re maiorum ſuorum.*

§ *Serui minorum, an & quando aliena ri poſſint.*

Caput, 5.

§ De prohibita alienatione bonorũ immobilium minorum per tutores, vel curatores facienda.

1 TVTORES, vel curatores non debent alienare bona immobilia minorũ, niſi ad ſoluenda debita patris minoris defuncti, vel ad ſorores, minoris matrimonio copulandum, vel ob matrimonium ipſius, vel ob aliam iuſtam cauſam, cum aliter fieri non poſsit, & tunc id facere debent cum iudicis decreto, non tamen debet iudex conſentire, vt domus patris, vel aut, in quo ipſe minor natus fuit vllo modo alienetur, ſi hoc euitari poſſit: idem in ſeruis ab antiquo ſeruientibus in domo patris: hi enim vtiles eſſe ſolent, conſcijque ſunt bonorũ defuncti: qui autem damnoſi eſſe poſſent, vendi poterunt, pretium que eorum in vtilitatem minoris conuerti debet, ita decidit. l. 18. tit. 16. partita. 6.

2 In textu regio in principio, ibi, *Non deuen los guardadores dar, nin vender, nin enagenar ninguna de las coſas de el huerfano que ſea rayz,* de hoc agitur late in toto titulo, C. & ff. de rebus eorum & C. de præd. & alijs reb. min. l. lex quæ tutores per totam præcipue in verſic. venditione tutoris, C de adminiſtratio. tutorum l. 4. titulo. 5. partita. 5. vbi excipit eum caſum ſcilicet, *quando les fueſſe tan gran meneſter que non podrian al fazer, o por gran pro de los menores,* idem etiã habetur in lege. 60. titulo. 18. par. 3. vbi, quod in caſibus debet fieri, *con otorgamiento del juez del logar andando la coſa publicamente en almoneda treynta dias, y alli ſe pone la forma de la carta de venta para que el comprador pueda ſer ſeguro de lo que comprare, y el guardador del huerfano ſe guarde de yerro,* quas leges allegat bene materiam declarans Antonius Gomez ſecundo tomo, capite decimoquarto de reſtit. min. n. 13. per totum cum ſequentibus, & Pet. Dueñas in regula. 88. ampliatione 5. & regula. 187. numero. 3. & Cald. Pereyra in repetitone legis ſi curatorem habens, in parte contractum feciſti, numero. 1. cum ſequentibus, C. de in integrum reſtit. minor. habetur in tractatu de reſtitutione in integrum, ſecunda parte, pag. 1145. & Petrus Surdus de alimen. titulo 8. priuileg. 45. in princip. & per totum, vbi plures alios citant, & Mol. Theologus. 1. parte, de iuſtit. & iure tractatu ſecundo, diſputatione. 224. columm. 1387. verſicul. res immobiles, & columm. ſequenti, vbi nonnullas cauſas legitimas refert.

3 Quod adeo procedit, vt tutor alienans rem immobilem minoris ſine decreto iudicis ſit in dolo, & mi

nor

Digitized by Google

nor poteſt in tali caſu contra eum in litem iurare, ita Plotus in tractatu de in lit. iur. §. 5. n. 3.

4 Inferens idem eſſe in adminiſtratoribus ciuitatis, vel vniuerſitatis, abſque ſolemnitate alienantibus bona communia, Roland. à Valle conſilio. 49. numero 38. lib. 1. Caualcan de tutore, & curat. num. 123. & 124. vbi alios refert, & Petr. Surdus conſilio. 28. numero. 61. libro primo.

5 Quomodo autem debeat fieri ſubhaſtatio, & de ea cõſtare agit Ioãnes de Platea in lege. 1. numer. 2. C. de fid. inſtrum. & iure haſt. fiſcal. lib. 10. & de ſolemnitatibus ad hãc venditionem neceſſarijs Gregorius Lopez in dicta lege. 4. titulo. 5. partit. 5. in gloſſ. *con muy gran ſabiduria*, & gloſ. ſequenti, & Decius conſilio. 403. numer. 11. & ſequentibus optime, & late Rolandin. à Valle conſilio. 33. per totum, libro primo, *y de los pregones que ſe han de dar y en que manera*, Mõterroſo in ſua pract. 7. tract. folio. 144. ad fin.

6 Et valet conſuetudo minuẽs has ſolemnitates ſecundum Roch. de Curt. de conſuet. ſectione. 5. numer. 27. folio. 73. in paruis, vbi alios refert.

7 Et an, & quando hę ſolemnitates ex curſu temporis præſumantur interueniſſe, vel nõ, agit latiſsime Maſcard. de probat. 3. tom. concluſ. 1395 numer. 6,

8 Alienatio igitur rei immobilis minoris facta ſine iudicis decreto, vel abſente curatore eſt nulla, & minori nullum parat præiudicium, lege fin. §. ſin autem, C. ſi propter pup. penſit. dict. lege, lex, quæ tutores, in verſic. venditione tutoris nulla, C. de adminiſtratione tutorum, vnde reſtitutio non eſt neceſſaria, quia minor ſeruatur ipſo iure illæſus, lege In cauſæ §. Pomponius. ff. de minor. Baldus in l. 2. C. ſi aduerſ. vendit Cald. vbi ſupra, numer. 1. per totum, & quod talis alienatio, & in ſolutum datio abſque decreto prætoris ſit nulla, Decius d. conſil. 403. num. 11. & ſequentibus, Alexander conſil. 53. viſis column. 2. volumine. 3. Corneus conſilio. 92. volumin. 4. & conſ. 71. quod non valet, volumine. 3. Petrus Dueñas in reg. 186. verb decretum ampliatione. 2. & 4. Rolandinus à Valle dict. conſil. 33. numer. 21. & ſequenti, volumine. 1. & hos referens Caualc. de tut. & curat. numero. 123.

9 Vbi quod hoc caſu minor, & eius hæres, ne dum poſſunt agere contra emptorem, ſed etiam contra quoſcunque poſſeſſores vniuerſales, & ſingulares, per textum in leg. magis puto. §. ſi æs alienum, &. §. maneat, ff. de reb. eorum, & Roman. conſil. 321. in cauſa propoſitæ conſultationis, Pariſ. conſil. 100. volumine. 1. & Paulus de Caſtro conſilio. 105. num. 2. in. 2. parte, vbi ponit remedium vtilius, & formam libelli contractũ reſcindendi, & Decius conſilio. 303 num. 19.

10 Eadem ratione (& hæc erit. 1. ampliatio) poterit minor non ſolum rẽ ſic alienatam, ſed etiam fructus vniuerſos vendicare, ſi non bona fide emptorem fuiſſe, qui emit, cõſtiterit text. eſt expreſſus in leg. 2. C. ſi quis ignor. rem. min eſſe, &c. & l. ſi prædium, C. de præd. min. igitur, ſi emptor bonam fidem habuerit non reſtituet neceſſario fructus omnes, quos perceperit, vt conſtat ex dict. leg. 2. & deducit doctor Couarruu. lib 1. variar. reſolut. capit. 3. num. 6. ad fin. & Caldas Pereyra, vbi ſupra, dicto numero primo in verſiculo ſi denique.

11 Vbi quod dicitur poſſeſſor bonæ fidei

Digitized by Google

ſidei, vbi neſciuit rem minoris eſſe, & quod ſi id ſciuerit, & ſine decreto eam emerit iudicatur malę fidei poſſeſſor, vt fructus cogatur reſtituere, nec vſucapiendi conditionem habeat, vt in lege prima, C. ſi quis ignor. eandem reſolutionem in emptore rei eccleſiæ, vel minoris omiſ-
12 ſis iuris ſolemnitatibus, vt teneatur omnes fructus reſtituere, iure late probat, & ſequitur plures allegans, vt veriorem, & crebriorem Octauianus Chach. in deciſione Pedemont. 159. numero. 1. & 2. & 10. ad finem, quem nos retulimus, & ſequuti fuimus conſilio. 18. numer. 71. ſed intelligi debet in emptore malæ fidei, ſecus ſi ſit bonę fidei per ſupra dicta, & induſtriales quoq; fructus
13 in hac ſpecie ab emptore malę fidei reſtituendi quoque ſunt in quãtum poſſeſſor factus ſit locupletior, licet conſumpti ſint ſecundum Couarruuiam dict. capite. 3. numero. 6. ad finem, vbi, quod neque diſcrimen ipſe aliquod conſtituit in ſpecie d. l. 2. C. ſi quis ignor. an is à quo fundus euincitur, ſit primus, qui à minore emit, an qui ab hoc emptore minoris emerit, vtrũque enim pari ratione teneri ad fructuũ reſtitutionem exiſtimant, quamuis Carolus Molin. in conſuetudine Pariſ. §. 22. numer. 54. conatus fuerit maximam inter hos differentiam adnotare de qua per eum ibi, quam ſententiam Couarruuiæ veram intelligo data mala fide emptoris ſecundum alias, ſecus vt in l. bonæ fidei. 45. in principio, & . §. primo, incipit, nec intereſt. ff. de acquir. rer. dom. quam ad hoc citat deciſ. Pedemõt. vbi ſup. numer. 15.

14 Error tamen iuris bonam fidem producit ſufficienſque eſt ad acquiſitionem fructuum rei minoris, vel alterius ex titulo minus ſolemni, quia titulus nullus; vel putatiuus ex errore iuris, etiam iniuſto cauſatus bonam fidem producit, quæ ad præſcribendum ſufficit, vbi titulus non eſt ad præſcriptionem neceſſarius, vt in lege. igitur. §. poteſt. ff. de liber. cauſ. & in capite peruenit, de empt. & vendit. vbi Imol. columna ſecunda, in verſiculo, item nota, quia licet error: & Butrius etiam ibi, quem refert, & ſequitur Felinus in capite de quarta, num. 34. de præſcript. & in capit. cum contingat, n. 3. de reſcrip. idem tenet Bartolus in lege Celſus, nu. 17. verſ. dic ergo, vbi etiam Paul. de Caſtro column. 1. ff. de vſ. cap. & in conſil. 44. col. penult. lib. 2. ſequitur D. Couarruu. in reg. poſſeſſor, in. 7. parte. §. 7. numer. 5. verſicul. 2. concluſ. & Rubeus conſil. 75. numer. 4. vbi poſt Bald. Barbat. Alex. & Iaſ. concludit ex iuſtis cauſis induci bonam fidem dicens hanc eſſe cõmunem opinionem, prout eos refert, & ſequitur deciſ. Pedemont. ſupra citata numer. 5. dicens etiam eſſe hanc cõmunem concluſionem, & quòd licet ad præſcribendum dubitabilis ſit, attamen quoad fructuum acquiſitionem indubie dicitur procedere ſecundum Imol. in c. ſi. col. 4. de præſcript. & alios, quos ibi refert bene id probans, eſtque etiam communis vt plures allegans affirmat doctor Couarruu. lib. 1. variar. reſol. cap. 3. numer. 8.

15 Hocque multo magis verum eſſe vbi cũ errore iuris admixtus quoq; eſſet error facti, tũc enim error iuris bonã fidẽ produceret, nõ modo ſufficientem ad fructuũ acquiſitionem ſed etiam ad præſcriptionem Balb. in dicta lege Celſus, in quarto notabili numero vigeſimoſecũdo, poſt alios quos refert, & Couarru. dict. libro primo variar. reſolut. capit. 3. numer,

numero octauo, verſiculo poteſt etiam, & dict. deciſ. Pedemont. 159. numero nono ad finem, vbi numero decimo hoc limitari exiſtimat in emptore rei minoris, viro prudenti, & ſagaci, quia is non excuſatur à fructibus ob bonam fidem ex errore iuris cauſatā ſecundum Aretin. conſilio decimoſeptimo, columna octaua, verſiculo præterea, alia ratione, & Grāmat. deciſione ſeptuageſimaſeptima, numero ſeptimo, & octauo.

16 Hinc moderni Pariſ. in conſ. Pariſ. §. 22. numero quinquageſimo ſecundo, dicunt excuſari emptorem à vera mala fide, ſi adſint veriſimiles coniecturę ignorantiæ iuris ex qualitate emptoris, aut ex qualitate venditoris, quia erat forte vicinus ætati maioris extra tutelam, & curam, & forte vxoratus, qui induſtrioſe res ſuas per ſe exercebat, lege prima, C. qui aduerſ. vel veniam ætatis impetrauerat, & non apparet de aliqua circunuentione, vel fraude procedente ab emptore: his namque, vel aliquibus ex his, aut alijs ſimilibus concurrentibus bonus iudex æſtimare poteſt emptorem caruiſſe dolo, & mala fide, quā uis in iure errauerit, & eius ſacramento ſtare, & ſic non condemnabit eum ad fructus, niſi poſt litem conteſtatam, maxime ſi ſit perſona fide digna ſequitur Balb. in dict. le. Celſus, numero vigeſimotertio, in fine. ff. de vſucap. quos refert, & ſequitur deciſio Pedemont. præd. 159. numero decimo, vbi, quod ſi non ſit perſona fide digna, tunc probabitur error iuris ex qualitate facti, & perſonarum iuxta practicam, quam tradit Bart. in l. non fatetur, num. 12. ff. de confeſſ.

17 Sed & quod prædiximus errorē iuris bonam fidem producere quo ad acquiſitionem fructuum procedere velim intelligas in titulo cauſato ex errore iuris non reſiſtentis, nec aſsiſtentis: ſecus vero in errore iuris expreſſe reſiſtentis actui ſiue contractui, quia talis titulus non cauſat bonam fidem, ſed potius malam & ideo errans tenetur ad fructus vt in l. 1. C. de fid. inſtrum. & iur. haſt. fiſcal. lib. 10. & l. quemadmodum C. de agric. & cenſ. lib. 11. ita notabiliter declarat Bartol. ſic intelligens prædi. iura & c. qui contra iura de reg. iur. in 6. in l. ſed ſi lege. §. ſcire num. 4. ff. de pet. hæred. quem refert & ſequitur Felin. in c. cum cauſam num. 27. de re iudic. poſt alios, quos citat & Pariſius in cap. ſi diligenti num. 27. de præſcript. vbi limitat non procedere in perſona ſimplici vel quando ius eſſet dubium: & quod talis titulus non ſit ſufficiens ad acquiſitionem fructuum, eſt etiā textus in lege, iubemus, §. ſane el 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ. & in dicta lege prima, C. de fide inſtrument. &c. & in capit. ſi quis presbyterorum de rebus Eccleſiæ non alienandis, eandem doctrinam Bartol. ſequuntur plures relati per doctor. Couarruu. dicto libro primo var. reſol. cap. 3. num. 8. vbi profitetur eam eſſe communem quam etiam ſequitur late eam iure probans & alios allegans dict. deciſ. Pedemōt. 159. num. 11. cum ſequentibus vbi ſpecificat in emptione rei minoris non ſolenniter factæ, quia lex ei expreſſe reſiſtit, eamque irritam declarat vt in dict. l. lex, quæ tutores C. de adminiſt. tut. & ſupra latius reſoluimus & ita proculdubio cenſeo tenēdum tamen ſi gloſſa in dict. l. 2. verſiculo ſi non bona fide C. ſi quis ignorans rem min. &c. contrariū teneat in his terminis rei minoris emptoris errantis in iure ob ſolennitates

X non

non ſeruatas, quòd faciat fructus ſuos, quam ibi cõmendant Baldus & Salicetus., & eſt ſimilis in lege; quæcunque. §. finali in gloſſ. final. ff. de public. in rem act. eandem etiam notabilem dicit Iaſo in lege prima. §. ſi vir, numero vigeſimoſecundo. ff. de acquirenda poſſeſſione, Curt. ſenior dicto conſilio ſeptuageſimoſecundo, column. ſexta in fine poſt Ioannem de Platea: in lege prima, quarto notabili, C. de præd. decur. non alien. libro decimo, & Laurentius de Rodulf. in repetitione capitis, ſine. 12. quæſtione ſecunda, in penult. quæſtione quos in hoc citat, non tamen ſequitur deciſio Pedemont. præd. 159. numero nono; ſed veriorem eſſe, exiſtimant doctor Couarruuias dicto libro primo variar. reſol. capite tertio, numero octauo, addens pro ea Innoc. Anchar. & Imol. d. c. ad noſtram, de rebus Eccleſiæ non alien: & conantur reſpondere iuribus in contrarium adductis, vt procedant & intelligantur, & locum habeãt cũ poſſeſſor malæ fidei fructus percipit, ſed cum dict. iura abſque vlla huius rei diſtinctione loquantur, vt fatetur ibidem ipſe Couar. profectò non video, qualiter hic intellectus grauiſſimi viri ſubſiſtere poſsit, nec obeſt, quod ſit ab omnibus receptũ bonã fidẽ ex iuris errore ortã ſufficere ad fructuũ acquiſitionẽ cum hæc recepta ſententia procedat tñ in errore iuris nõ reſiſtentis, nec aſsiſtentis, ſecus vero in errore iuris expreſſe reſiſtentis actui, vel contractui: quia talis titulus non cauſat bonam fidem, ſed potius malam; & ideo merito talis errans tenetur ad fructus, vt bene probatur in iuribus ſupra citatis, & hoc eſt quod habet noſtra communis ſententia, quã defendimus aduerſ. gloſ. & ſequaces.

18 Nec placet diſtinctio quorundã in propoſito intelligentium, prædictam communem ſententiã, vt procedat, quando ius ita reſiſtit, vt rem prohibeat regulariter alienari, ſicut in prohibitione alienationis rerum eccleſiæ contingit, vt in dicto capite ſi quis presbyterorum, & in deciſione dictæ legis quemadmodum C. de agricol. & cenſ. libro decimo cum ſimil. ſecus vero vbi & ſi ius reſiſtat permittit tamen rerum alienationẽ certis adhibitis ſolemnitatib'. ſicut apparet in alienatione rerum minoris, ipſum in donatione inter virum, & vxorem, ita tenet Aret. in l. quòd vxor. ff. de acq. poſſeſſ. Cort. dict. conſil. 72. num. 8. ex gloſ. in d. l. 2. C. ſi quis ign. rem minor. vtroque namque caſu reſiſtit contractui, & tandem res eſt alienari prohibita ex iuris regula, niſi alienetur eo modo quo iure ſtatutum eſt: conſtat etenim alienationem rerum minoris factam abſque iuris ciuilis ſolemnitatibus irritam eſſe ipſo iure, vt ſupra probauimus, ſicut rerum Eccleſiæ, inter quarum rerum alienationes parum diſcriminis eſt quoad effectum: & ita merito prædict. diſtinctionem impugnauit doctor Couar. dicto lib. 1. c. 3. nu. 8. verſic. cæterum opinio.

19 Illud tamen obſeruatione digniſſimum cenſeo in propoſito, quod minor, vel alius debitor, qui bona non ſeruatis ſeruandis alienata cum fructibus recuperat, vel petit, ſiue vendicat, tenetur pretium ſolutum, ſi conuerſum fuerit in ipſius vtilitatem, vel pecuniam debitam cum legitimo intereſſe reſtituere creditori omiſſa diſputatione, alias per doli exceptionem repelli poteſt ex textu in lege prædiorum. 10. & in lege vtere. 14. & lege ſi prædium 16. C. de præd. & alijs rebus minor.

qui

Digitized by Google

qui text. loquuntur in minoribus
vendicantibus prædia ſua alienata
citra decretum iudicis, tenentur
namque ſi eis opponatur ſortem
vel pretium cum vſuris reſtitue-
re item, & ſumptus meliorati præ-
dij, vt in dictis iuribus, & ibi
doctores, & hoc ſi pretium ver-
ſum ſit in vtilitatem minoris, aliàs
ſecus, vt ibidem expreſſe proba-
tur, & tenet alios allegans Rolan-
dinus à Valle conſilio ſexageſimo,
numero trigeſimooctauo libro. 4.
& in hoc caſu locum habere poteſt
æquitas, leg. curauit, C. de act.
empt. quam ad hos terminos citat
Franciſcus March. deciſione vigeſi
maprima, in fine, quem refert, & ſe-
quitur Rebuff. de reſtitutione, arti-
culo primo, gloſſa tertia, numer. 31.
& deciſione Pedemont. præcitata
159. numero. 16. vbi numero deci-
motertio, refert ita condemnaſſe ſe
natum in ſpecie de qua ibi, nempe,
declaratis actis exequutionis nullis
condemnauit poſſeſſorem conuen-
tum ad reſtitutionem bonorum
cum fructibus à die traditionis, acto
re prius ſoluente quantitatem debi-
tam cum legitimo intereſſe, quòd
cum fructibus facta omnium liqui-
datione proportionabiliter com-
penſari mandauit ſequutus ea, quæ
ſcribit Iaſ. in. §. actionum numer.
137. cum ſequentibus de action. id,
quod obſeruãt, & iubere ſolent iu-
dices ſuperiores in his regnis cauen
do cenſum annuatim ſolui ad reſpe-
ctum quatuordecim pro milliario,
& compenſari cũ fructibus ſecund.
doctorem Azeuedo in lege finali,
numero. 127. titulo vigeſimoprimo
libro quarto nouæ collectionis re-
giæ, ex quibus in vtroque caſu re-
manet probata noſtra præfata ob-
ſeruatio, nempe, in minoribus
vendicantibus res ſuas immobiles
abſque decreto iudicis alienatas.
& in alijs debitoribus petentibus
res à ſe per exequutionem perpe-
ram, & abſque iuris ſolemnitati-
bus ſublatas cum fructibus; vtriſque
enim hoc petentibus opponi po-
teſt per emptores, vel credito-
res doli mali exceptio pro ſolutio-
ne pretij ſoluti conuerſi in vtilita-
tem minoris, vel debitæ ſortis
cum vſuris, hoc eſt, intereſſe li-
cito, & ſumptibus melioramento-
rum, & quod hoc ſoluatur an-
te omnia, & iubetur cum fru-
ctibus prædict. compenſari, &
eorum liquidationem fieri: quòd
procedit quoties alienatio, vel
exequutio eſt nulla, tunc enim, vt
vidimus bona ſic alienata, ca-
pta iubentur reſtitui cum fructi-
bus ſoluto debito cum intereſſe
prædiorum ante omnia compenſan
do tamen cum prædict. fructibus:
20 ſecus vero eſt quoties exequutio
eſt valida, & pro tali confir-
matur per iudices ſuperiores, li-
cet ipſi ex gratia ſoleant in ea-
dem ſententia iubere, quòd ſol-
uente debitore debitum pro quo
exequutio fuit facta, cum expen-
ſis ei reſtituantur bona capta, quia
tunc reſtitutio non fit cum fru-
ctibus, cum ex gratia potius quam
ex rigore iuſtitiæ hæc ſententia
feratur, vt probauimus libro ſecun
do pract. quæſtione. 161. numero
ſecundo.

21 Sed adhoc, vt ſuperiora pro-
cedant requiritur neceſſario, quod
opponatur de pretio non ſoluto, &
ſic intelliguntur parte opponente
ex his, quæ notat Iaſ. in dicto. §. actio
numero. 134. & ſeq. Inſt. de action.
poſt alios, quos refert, & Dec. conſ.
119. numero. 1. & conſilio. 298. nu-
mer. 2. Afflict. decíſ. 220. n. 4. & 5. &
hæc eſt crebrior ſẽtẽtia ſecundum

Digitized by Google

Octauiann. Chachera. dict. deciſio. Pedemont. 159. n. 17. vbi dicit fuiſſe concluſum audiri poſſe actorem ſi de precio non ſoluto non opponatur, & de prædictis late egimus lib. quarto practicarum quæſtionum, ad fin.

22 Secundo principalis ampliatur concluſio, noſtræ l. regiæ. 18. tit. 16. partit. 6. cũ ſimil. vt procedat etiã in patre tutore, vel curatore filij emãcipati, adhuc enim is pater non poteſt res immobiles filij alienare ſine decreto, & licentia prætoris in caſibus à iure permiſsis, vt in l. ſi pupillorum §. ſi pater. ff. de reb. eorum, & ibi notãt Bar. Bal. & cõiter DD. tex. in l. cũ emancipatis, C. de prẹd. min. & ibi DD. eſt cõmunis ſententia ſecund. Ant. Gom. d. 2. tom. c. 14. de reſtit. min. nu. 13. in verſ. quod primo extende, & eundem in l. 48. Taur. n. 18. ibi. Secũdò quia eo caſu ſequitur plures referens Pinel. in l. 1. in. 3. par. nu. 21. C. dè bon. mat. & Cal. Pereyr. vbiſup. n. 5. pag. 1145. in fi. & col. 2. in fi. & col. ſeq. in princip.

Non tamen procedit in patre legitimo adminiſtratore filij ſui fam. hic namque pater ex cauſa iuſta & neceſſaria & à iure permiſſa poteſt vendere & alienare rem immobilem ſui filij minoris 25. ann. abſque decreto & authoritate iudicis ſecũdum Azo. in ſum. C. de bon. quæ lib. n. 11. cuius opinionem plures allegãs teſtatur eſſe cõmunem & tenendam Anton. Gom. vbi ſupra vtrobique, tametſi contrariam opinionẽ cum Salic. & Iaſ. dicat eſſe veriorẽ in puncto iuris: eandẽ communem ſententiam ſequitur Matth. de Afflict. deciſione Neapol. 393. n. 1. cõmunẽ eſſe profitetur plures allegans D. Coua. lib. 1. var. reſol. c. 8. n. 6. & Arias Pinel. vbiſup. vbi eam dicit eſſe receptiſsimã, & quòd ſecũd. eam iudicatũ vidit, & licet n. ſeq. fundet opinionẽ contrariã Salic. & aliorũ quos ibi citat, nihilominus tamen n. 22. dicit quod à cõmuni ſententia non receſsit, eamq; defendit, atq; probat. eandem plures referens ſequitur Cald. vbiſup. n. 5. verſic. ſin autem dicens, quod licet hæc ſententia Azonis cõmunis ſit, & ab ea in iudicando non ſit recedendũ, contrarium verius videtur ex iuris principijs cum Ioann. Croto, in l. frater à fratre, nu. 22. ff. de condi. indeb. & Anton. Gomez vbiſup. & quod ita in illo regno Portugaliæ videtur iudicatum attenta l. regia illius contra Azon. ſicut in Burgundia affirmat Caſſaneus in conſuetud. Burgund. rubric. 6. §. 5. numero. 4. & tandem Caldas vbiſup. in verſic. atſi, inquit, quod ſi quis à ſententia Azon. & communi recedere non audeat intelligenda eſt, quando pater, imminente ære alieno, aut alia ſimili vrgente cauſa alienauit, ac vendidit, nam ſi voluntariè vendidit nihil eget, & hanc cauſam probare debet emptor, ſecundum Pinel. vbiſupra, numer. 23. vbi, quod in hoc non eſt ſtandum relationi patris aſſerentis ex cauſa neceſſaria pro ſoluendis debitis alienaſſe, quam ſententiam veriſsimam arbitratur Caldas ibidem, cautius tamen erit emptori, vt decretum iudicis interueniat ad fugiendas opiniones.

23 Tertiò ampliatur concluſio noſtræ legis regiæ, vt non tantum bona minoris propria, & patrimonalia ſine decreto iudicis alienari prohibeantur, verum etiam ſi ſint emphyteutica, vt eã probat Aluar. Valaſc. de iure Emphyteu. quæſtione prima, numero vigeſimo ſecundo.

24 Quarto ampliat, vt neq; etiã res minoris immobiles in emphyteuſim dari

dari poſsint ſine decreto, & debita iuris ſolemnitate, l. etiã, C. de præd. min. l. ſed ſi pecunia. §. ſi ius. ff. de rebus eorum, Abba. in cap. nulli de rebus Eccleſiæ non alien. Alexand. conſil. 46. libr. 3. Antonius Gomez ſecundo tom. capit. 14. numer. 14. in verſiculo. ſeptimo, & Molina Theologus de iuſtitia, & iure. 1. parte. 2. tractatu, diſputatione. 224. columna 1391. verſicul. iudicis decretum, ab eo quòd iudicis decretum neceſſarium eſt ad emphyteuſim, & conſtitutionem vſusfructus, in proprio prædio, aut ad alienandum vſum fructum minoris conſtitutum in alieno prædio, & idem de quauis alia ſeruitute Reali, lege, ſed ſi pecunia. §. ſi ius, cum ſequentibus, ff. de reb. eorum, & lege vltim. C. de reb. alien. non alien, & ita quoque res libellaria, ſecundum Pariſ. conſ. 85. n. 6. 7. 8. 9. 12. & 35. volu. 3. Menoch. conſil. 29. nu. 17. vol. 1. & hos referens Cald. vbi ſup. num. 3. pag. 1145. col. 2. vbi quòd neque redditus annuus ſuper bonis ſuis poteſt conſtituere, quoniam hi inter immobilia connumerantur, de quo alibi egimus, an ſcilicet, inter immobilia connumerentur, nihilominus tamen, quicquid ſit in hoc hanc vltimam ampliationem de redditibus annuis non conſtituendis ſine decreto prætoris à minoribus, vel eorum curatoribus probo: Addit Pariſ. dict. numer. 9. & Aluar. Valaſ. de iure Emphit. quæſt. 35. numer. 3. quòd neque è conuerſo minor poteſt accipere prædium ad libellum ſine debita ſolemnitate, quibus ſuffragatur text. in lege. 1. §. fin. cum leg. ſequenti ff. de reb. eorum, ſed contrarium in hoc verius eſſe, probat Cald. vbi ſupra. dict. numer. 3. quia cum cauſa ſit lucratiua nihil obſtat quominus minor in emphyteuſim pretium accipere poſsit ſine decreto quamuis ſi læſus fuerit poterit reſtitui, in quam partem inclinat Alua. Valaſc. dict. quæſt. 35. n. 4 & 5. & libenter ampletitur Caldas vbi ſup.

25 Quinto ampliatur, vt curator quoque furioſi prædium, ſeu alia bona immobilia abſque decreto alienare non poſsit, lege. 2. C. de curatore furioſ. lege interdum. §. qui tutelam. ff. de furt. l. ab agnato, & l. vlt. ff. de curat. furioſ.

26 Sexto ampliatur, vt non modo decretum ſit neceſſarium, quando venditur res, cuius minor eſt verus dominus, ſed etiam, quando eſt quaſi dominus, l. magis puto. §. ſi pupillus. ff. de reb. eorum, vbi gl. Bart. Alber. & alij cõmunem firmant Ant. Gom. 2. tom. capit. 19. de Reſtit. min. ante n. 14. & alios referens Cald. vbi ſup. nu. 6.

27 Septimo ampliatur, vt neque res immobilis minori poſsit remitti abſque decreto, neque cedi actio, quã minor habet ad rem, quia de actione idem eſt iudicandum, quod de ipſamet re, per textum in l. ſi ad reſoluendam, C. de præd. minor. Antonius Gomez dicens, communem, d. n. 14. & alios allegans Cald. vbi ſupra. numer. 7. Gregorius Lo. in dict. leg. 18. titulo. 16. partita. 6. in gloſſ. 1.

28 Octauo ampliatur præfata regula in omni alienatione, vnde permutari res minoris abſq; decreto nõ poteſt, vt in l. nõ ſolũ, C. de præd. min. neq; hæreditatem diuidere minor abſque decreto poteſt, l. cum pater, §. hæreditatem. ff. de legat. 2. neque locare ad longum tempus, l. ſed ſi pecunia. §. fin. ff. de reb. eorum, neque tranſigere, ſine decreto, d. l. non ſolũ & lege cum ij. §. tranſactionis. ff. de tranſactionib. niſi ex tranſactione

Digitized by Google

res eſſet apud minorem remanſura Iaſ in lege ſecunda, numer 4.ff. de offic.eius,cui mand. eſt iuris d. Pinel.in lege prima tertia parte, C. de bon. mater. num.46. Cald. vbi ſup. neque compromiſſum à minore, vel eius tutore,& curatore fieri poteſt ſuper re immobili abſque decreto iudicis, quia eſt quædam tranſactio leg. non diſtinguemus. § Iulianus.ff. de arbit. & ibi Bart. & communiter DD. & in terminis ita tenet Baldus in lege prima, numer. 3. C. ſi aduerſum tranſact. quem ſequitur Ant. Gomez dict. capit. 14. numer. 14. &. 15. id verum intelligens, quando virtute tranſactionis minor redderet alteri rem immobilem, ſecus vero ſi ipſe retineret eam data pecunia aduerſario, quia valet ſine decreto, iuxta gloſſ. in l. 2.ff. de offic. eius.&c. quam ibi ad hoc ſumme notāt, & cōmendāt Bart. & communiter DD. ſequitur alios allegans Cald. vbi ſup. pagin. 1147. ſub numer. ſeptimo, verſicul. quarto, & verſicul. quinto, & ſuperiora ſequitur Molina Theologus vbi ſupra.

Ex quo ſequitur, quòd ſuper 9 re, quæ poteſt alienari ſine decreto bene valet, & tenet compromiſſum abſque decreto ſi fiat cum tutoris, vel curatoris autoritate, gloſſ. finali, in principio, in lege prima, C. ſi aduerſ. tranſact. loquēs in tranſactione, quam ſequitur ibi Bart. Baldus, Salicet. & cæteri, & inquit Baldus hoc procedere etiam in compromiſſo, & Molin. Theol. de iuſtitia, & iure, prima parte, in ſecundo tractatu, diſputatione 214. column. 1391. verſicul. iudicis decretum.

30 Eo tamen caſu, quo valet compromiſſum abſque decreto prætoris ſi minor, ex eo læditur poterit in integrum reſtitui, ſecundum Antonium Gomez dict. 2. tom. c. 14. de reſtit. min. n. 1. in fin.

31 Tutor autem, vel curator in claris compromiſſum, & tranſactionem facere non poteſt, alias tenetur ſi non fecerit prius ſolemnia, ſed tantum id facere poterit abſque ſolemnijs in caſu dubio, vt per Caual. de tutor. & curat. numer. 55. cum ſequent.

32 Sed an pater legitimus adminiſtrator filij cōpromittere poſſit, vel tranſigere ſuper aduentitijs filij agit lariſſime Arias Pinel in l. 1. 3. part. n. 44. cum ſeqq. C. de bon. mater.

33 Nono regul prædict. principalis noſtræ l. 18. titul. 16. part. 6. ampliatur, vt procedat etiam ſi alienatio eſſet euidenter vtilis minori, vt puta, fundi ſterilis, l. ſi fundus. ff. de reb. eorum, l. magis puto § ſi æs alienum. ff. eod. titul. gl. in dict. lege, ſi fundus, verb. mouere, & in l. ob æs alienum C. de præd. min. gloſſ. 1. ibi, quod non placet, quam opinionem excepto Angel. & paucis quibusdam cæteri omnes ſequuntur ſecundum Ioan. Oroſc. in lege ſecunda numer. 10. ff. de officio eius, & dicit communem Iaſ. ibi, numer. 9. & eam defendit Matthæus de Afflictis deciſ. octuageſima ſeptima dicens ſecundum eam nemine diſcrepante fuiſſe iudicatum, ſequitur etiam Caldas, vbi ſupra, numer. 14. [illegible]n. 1154. column. 1. verſicul. quæ tamen vbi agit de re ſterili Eccleſiæ, ſequitur plures referens Petrus Surdus in tractat. de aliment. titul. 8. priuileg. 45. n. 1. p. 299. pulchre Capitius deciſ. 113. cōcludens maiorem partem dominorum fuiſſe in ea ſententia, quod venditio non eſſet confirmanda, Rodoan. in tractat. de reb. Eccleſiæ non alien. in rubr. de conſtit. annui cenſus, numero. 31. folio. 103.

Foller

Digitized by Google

Foller in pract. cenſual. §. huiuſmodi n. 40. fol. 133.

34 Vnde licet quando pupillus fame laborat poſsint vendi bona ſua pro eo alendo iuxta gloſſam primam, in lege ob æs, C. de præd. min. argumento leg. 2. C. de patrib. qui filios diſtraxerunt, & illam gloſſ. dicit eſſe notandam Bart. in authent. res, quæ circa finé C. cõmunia de legat. & commuuiter approbatam Padilla ibi numero 81. & alios allegans Petrus Surdus vbiſupra, numer. 2. nihilominus tamen adhuc erit neceſſarium iudicis decretum, vt late probat ibi Surdus, & in numer. 3. hoc intelligit, quando neceſsitas patitur iuris ſolemnitates ſeruari, ſecus ſi adeo vrgeat, vt non patiatur dilationem, aut moram, & ita eſt tenendum, tametſi gloſſa in dicta lege ſecunda, verb. cauſa cognita, in fine. ff. de officio eius contrarium velit indiſtincte, imo quod fundus ſterilis poſsit vendi ſine decreto, quam ſequitur Curt. Iunior ibi numero duodecimo, poſt Angel. & Martin. Land. ſed non eſt vera per ſupradicta, & communiter reprobatur ſecundum Paulum de Caſtr. ibi, n. 1.

35 Decimo ampliatur eadem iuris regula, vt neque res immobiles minoris hypothecari poſsint ſine decreto iudicis, vt in lege ſi pupillorum. §. primo. ff. de rebus eorum ibi, quod ſi decreuerit alienandum vel obligandum pupilli prædium: & ibi ſi pupillus dederit res pignori permiſſu prætoris, & paulo poſt ibi, ſi parens tutor ſit alicui ex liberis; an prætor adeundus ſit, ſi obligare velit, & magis eſt, vt debeat, & in verſicul. ſequenti, ibi ſi prætor tutoribus permiſit vendere: & illi obligauerint, vel è contra, an valeat, quod actum eſt; & mea fert opinio, eum, qui aliud fecit, quam quod à prætore decretum eſt nihil egiſſe lege penultima; C. de his, qui veniam ætat. impetra. & tenent Antonius Gomez ſecundo tomo, capit. decimoquarto, numer. decimoquarto, & Gregorius Lopez in leg. quarta, titul. 5. partit. 5. in verb. enagenar las coſas, & alij DD. cõmuniter ſecund. Mol. Theol. de iuſt. & iur. 1. part. tractat. 2. diſput. 224. col. 1391. verſic. iudicis decretum.

36 Quod nedum procedere videtur quando minor hypothecaret rem ſimpliciter ſuam; ſed etiam eam, quam emit, pretiumque non ſoluit, pro eius namque ſolutione hypotheca non tenebit; quamuis eo pacto à venditore res ſit vendita, & tradita iuxta textum in leg. 1. §. ſi minor. ff. de reb. eorum; cuius verba hæc ſunt, ſi minor. 25. annis emerit prædia; & pretium ſoluerit, eſſent pignora obligata venditori, non puto pignus valere, nam vbi dominium quæſitum eſt minori, cœpit non poſſe obligari, per quem textum ita in terminis tenet, & late probat Caldas vbiſupra, pagin. 1148. & procedit textus ille, ſiue ipſe minor, ſiue etiam eius tutor ſit, qui emit nomine tantum minoris ſecundum Gozad. conſilio. 15.

Cuius text. deciſio ſic intellecta mirabilis quidem, & peregrina eſt; ad complures iuris regulas, vt ex Cumano, Tiraquel. & Pinel. refert Caldas vbi ſupra; adeo; vt pro ſolutione, & intellectu Cumanus crediderit text. illũ loqui quando illud pactum fuit appoſitum, & poſt facto aliquo ex interuallo, quam ſententiam coloratam dicit Alciatus in lege, ſi tibi pecuniam, ad finem. ff. ſi cer-

pet. ſed nihilominus improbat hūc intellectum Caldas, quia textus literam violat, & licet in ſe verus ſit, quoad illum tamen text. nullatenus conuenit, ſiquidem loquitur eo caſu quo in ipſo contractu venditionis fuit reſeruata hypotheca ſecundum Pinel. quem refert, & ſequitur, vt prædiximus.

Quare tenendo hanc ſubampliationem huius decimæ ampliationis Cald. vbiſupra, in verſicul. nobis vero iudicat iuris conſulti deciſionem ſic intellectam potius ſubtilem, quā rigoroſam, & quod fundatur iuris principijs vulgatiſsimis, nam ſi tempus quo res venditur conſideratur, pignoris obligatio contrahi non potuit ante rei traditionem, quoniā eo tempore vendens adhuc erat dominus rei, quæ ſibi obligare nequiuit, vt in lege, neque pignus. ff. de regul. iur. ſi vero conſideretur tempus quo res fuit minori data, & ſic quando iam erat in eum tranſlatum dominium pariter pignus teneri non potuit, quia res minorum, ſicut alienari, ita neque hypothecari poſſunt ſine decreto, vt probauimus ſupra, ergo non eſt mirum, neque rigoroſum (inquit Caldas) quod illo caſu reſpondit Iuriſconſultus Vlpianus nullam contrahi hypothecam.

Sed quidquid dicat Caldas ego teneo contra eius intellectum, ad textum in dict. §. ſi minor, nec non etiam contra ſuam ſubampliationē & ſic, quod hypotheca pro ſolutione pretij rei immobilis reſeruata ex pacto venditoris tempore venditionis, & traditionis eiuſdem rei factæ in fauorem minoris, vel tutoris aut curatoris eiuſ nomine teneat optimoque iure valeat argumento text. in leg. licet, C. qui pot. in pig. hab. cui conſonat l. 30. titul. 13. part. 5. & eorum, quæ diximus in noſtra ſupra iuris allegatione, tum etiam, quia tempore traditionis rei ſuæ poteſt quis apponere quæcunque pacta & conditiones iuri non repugnantia, in tempus futurum, quo ſua eſſe deſierit, vt tranſeat cum illo onere, iuxta ea, quæ adduximus conſil. 1. & 2.

Tertio, hæc eadem noſtra ſententia efficaciter comprobatur ex late adductis per eundem Cald. vbiſup. dict. num. 9. verſic. 2. vnde infertur, vſque ad fin. dict. num. 9. pag. 1148. ad fin. cum ſequenti, vbi pluribus hinc inde adductis reſoluit cum veriori, & æquiori ſententia plurium contra alios.

37 Quod licet minor, ſiue eius tutor immobilia ſine decreto alienare nō poſsint, neque rurſus tutor, vel curator, poſsit facere pactum de retro vendendo rem immobilem ab illis emptam ex interuallo, vt in dict. l. ſi ad reſoluendam, C. de præd. min. iuncta gloſ. & tradit latiſsime Tiraquel. de retract. conuent. ad finem tituli, num. 1. in ipſo tamen contractu poſſunt pactum de retro vendendo, & alium pactum apponere, textus in lege contra. §. ſi filius familias. ff. de pact. tradit copioſe Tiraquel. vbiſupra, numer. 2. & comprobat Laſſart. de decim. vendit. in addition. ad cap. 14. numer. 40. titul. 33. column. 3. per quem text. idem in prælato eccleſiæ, vel alio adminiſtratore reſoluit folio. 334. ſimiliter etiā adducit Caldas, quod magis com-

38 munis ſententia, in cap. verum de foro comp. contra Innocent. ibidem habet, quod valeat pactum reſolutiuum contractus cōtra eccleſiam, vel minorem ementem, ſecundum Pinel. in l. 1. 3. parte, numer. 53. fol. 111. columna. 1. poſt medium, cum ſeq. C. de bon. mater. Si hæc igitur ita ſe habent, quæ ratio quæſo differen-

tiæ

Digitized by Google

tiæ aſsignari poteſt in propoſito in
ter hypothecam rei emptæ tem-
pore venditionis , & traditionis
eiuſdẽ rei cõſtitutam,& inter partes
conuentã pro ſecuritate reſolutio-
nis pretij , & pactum de retro ven-
dendo, vel reſolutorium cõtractus
eodem tempore appoſitum, & con
uentum, quare hypotheca ſine de-
creto non valeat, cætera vero pacta
iure ſubſiſtant? nulla prorſus: non igi
tur recte dici poteſt textum in di. l.
1.§.ſi minor. ff. de reb.eorum loquẽ
tem in hypotheca eſſe limitandum
in pacto , retro reſolutorio, vel ſimi
li, vt hoc valeat ſine decreto hypo-
theca vero non, quinimo vtrumque
proculdubio valet dummodo tẽpo
re venditionis , & traditionis rei ap
ponatur, quando quidem iuri nõ re-
pugnat , (vt fatetur ibidem Caldas)
quòd quis rem ſuam cum vendit,le-
gem pactaque apponat ad libitum
dummodo bonis moribus non repu
gnet, vt in l. pacta, & in l. legem C.
de pact.cum vulg.textus vbi notant
omnes in l.2.C.de pact.interemp.&
vend.quamobrẽ cum ſuper re mea
poſsim apponere pacta , & legem
mihi placitam circa eiuſdem rei re-
uocationem,non eſt mirum , quod
minor emens remaneat illa lege cõ
tractus,& pactis obligatus ante quã
ſit effecta ſua : ergo idem ſeruandũ
eſt in pignore, vel hypotheca à for
tiori, ſiquidẽ minoris præiudicij eſt
hypotheca minori,quã pactũ de re-
tro vendendo,vel reſolutiuum con
tractus , vt patet euidẽter,ergo &c.
nec Caldas contrarium dicens in pi
gnore, vel hypotheca vllam ratio-
nem reddit ſui dicti, preſſus authori
tate,vel potius difficultate, dict.l.1.
§.ſi minor intelligendo eum text. in
pacto hypothecæ tẽpore venditio-
nis,& traditionis ipſius rei immobi-
lis cõſtitutæ iuxta ſuam opinionem,
quod quidem verum non eſt,ſed fal
ſum, vt ſtatim dicemus, ergo & dif-
ferentia prædict.iure non procedit,
ſed in vtroque caſu dicendum eſt pa
ctum,tam hypothecæ, quam retro
vendendi, vel reſolutiuum contra-
ctus tempore traditionis rei appoſi
tum valere abſque decreto, quoniã
tunc nõdũ res effecta erat minoris,
ſed cũ ipſo pacto,vel hypotheca effe
cta fuit ſua,& non alias,nec alio mo
do,ergo apponi potuit ; & valet ſi-
ne decreto,eo etiam, quòd qui eam
rem minori,vel eius tutori,vel cura
tori vendidit , potuit eam non ven-
dere,ergo & ſimiliter cum ea hypo
theca,vel pacto,vẽdere,cũ aliter nõ
vendidiſſet,niſi hypothecam retine
ret,aut igitur tota venditio non de-
bet valere , quòd minime eſt dicen-
dum,aut cum ſua hypotheca omni-
no valere debet, ne fraus fiat vendi
tori contra eius expreſſam volunta
tem , & conditionem contractui
appoſitam.

39 His igitur ſic veriſsime conſtitu-
tis,ac probatis reliquum eſt vt diſſol
uamus difficultatem textus in dict.
leg.1.§.ſi minor,ff de reb. eorum,cu
ius verba ſupra citauimus, & quidẽ
verus , & literalis intellectus illius
textus eſt quem ſupra retulimus ex
Cumano, & Alciato, nempe, lo-
qui in pacto hypothecæ appoſito
ex poſt facto aliquo ex interuallo:
vt patet abſque vlla violatione literę
ex illis verbis text. vbi aſsignatur ra
tio ſcilicet,nã vbi dominium quæſi-
tum eſt minori, cœpit nõ poſſe obli-
gari, ergo ſi dominium fuit quæſitũ
minori quando hypotheca fuit ad-
iecta & conſtituta,iam erat prius pu
re res vendita minori,vel eius tuto
ri aut curatori tradita, nimirum er
go , quod minor dominus effectus
non poſsit rem illam obligare ſine
decreto,quia iam ſimpliciter pure,

ac libere effecta erat ſua: ex ratione autem text. alterius ve cuiuſque diſpoſitionis tanquam anima ipſius intelligi & declarari debere eius præcedentem diſpoſitionem perſpicuum in iure eſt id quod latiſsime probauimus lib. 3. pract. q. q. 17. n. 78. cum pluribus ſequentibus: accedat etiam pro elucidatione huius veritatis talis conſideratio, nempe quòd in præcedenti deciſione text. in d. §. ſi minor nullum verbum reperitur, quo conſtet hypothecæ pactum appoſitum fuiſſe tempore vẽditionis, & traditionis rei, ſed potius contrarium ab ordine literæ, dum prius dicitur ibidem, ſi minor 25. annis emerit prædia & poſtea (hoc eſt) facta iam venditione, dicitur, & quoad pretium ſoluerit eſt pignori obligata venditori; quod euidentius ſit ex ratione ſtatim aſſignata iam ſupra relata, ſcilicet, nã vbi dominium quæſitum eſt minori cępit non poſſe obligari: ergo dominium quæſitum erat iam minori quando obligatio prædiorũ fuit adiecta ſiue conſtituta. quinimo à contrario ſenſu probat expreſſe text. ille quòd ante quam dominiũ per traditionem rei quæratur minori poterit obligatio & hypotheca iure optimo conſtitui abſque decreto quia cum eo pacto & obligatione ſibi quęritur dominium, & nõ alias neque alio modo.

Supereſt igitur tantùm abeſſe quòd text. ille probet opinionem Caldas vt potius ſit expreſſus aduerſus eam & in noſtrum fauorem, præterea remanet ex præd. quòd text. ille conformis eſt ſic literaliter intellectus omnibus alijs iuris regulis, nõ vero terribilis neque rigoroſus: cum in effectu probet, quòd perfecto iam contractu ex poſt facto obligatio ſiue hypotheca vel aliud pactum apponi non poſsit ſine decreto cũ res ſit iã minoris vel Eccleſiæ vt fatetur & alias iure probat Caldas vbi ſupra num. 9. ad fin. verſiculo quæ concluſio dicens hoc caſu procedere & verum eſſe quod dixit Cuman. intelligens in hac ſpecie loqui d. §. ſi minor ꝙ ipſe Cald. ſuperius improbauit, eſt namque non ſolum verum ſed etiam veriſsimum & conforme literæ & rationi dict. text.

Non etiam obeſt conſideratio duplicis temporis eiuſdem Caldas ſupra adducta in contrarium, nempe temporis quo res venditur & quo fuit minori tradita, nam & ſi in vtroque videatur obligationem præd. conſtitui non poſſe, omiſit conſiderare alterum medium tempus habile ille autor hoc eſt traditionis eiuſd. rei, quo proculdubio vt probauimus quæcunque pacta & leges bonis moribus nõ repugnantia apponi poſſunt & ſic remanent diluta fundamenta contraria, & omnis difficultas pacata ac veritas illucidata.

40 Vndecimo principaliter ampliatur deciſio noſtræ l. 18. tit. 16. par. 6. vt procedat etiam ſi minor non alienet de patrimonio, ſed remittat vel renuntiet & deſinat acquirere aliquam rem immobilem in qua eſt ſibi quæſitum dominium ipſo iure vt legatum vel fidei commiſſum ſibi relictum text. eſt in l. magis puto. §. fundum ff. de reb. eorum. & ibi gloſ. comuniter DD. Anton. Gom. late 2. tom. variar. reſolut. cap. 14. nu. 14. vbi ſoluit difficultatem tex. in l. qui etiam. §. 1. ff. quæ in fraud. credit. qui videbatur cõtrarius, eſt etiã cõmunis ſecundũ Molin. Theol. de iuſtitia & iure 1. par. 2. tractat. diſputatione 224. col. 1391. in principio: vbi quid quando actio aut debitum

eſ-

eſſent alternatiue de re immobili, aut certa pecunia prout debitor magis velit.

41 Duodecimo eadem regula ampliatur, vt non modo procedat in bonis immobilibus, alijſque, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, lege. lex, quę tutores, C. de adminiſtratione tutorum, ſed etiam in pecunia deſtinata ad emptionem immobilium.

42 Licet enim pecunia regulariter ſit de his rebus, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, vt inquit gloſſ. in l. 1. §. fuit quæſitum, verbo neceſſaria. ff. ad Trebel. quam ibi ſequuntur DD. idem ſentit gloſſa, & ibi Bartol. in l. interdum. ff. de cond. indeb. Bartol. in lege poteſt pupillus. ff. de authorit. tut. refert plurimos Tiraquel. de vtroque retractu. tit. 1. §. 1. gl. 7. numer. 103. cum ſequentibus, vbi n. 105. inquit, quod hæc eſt cõmunis ſententia, & probat late alios allegans Caldas vbi ſup. numer. 11. verſiculo pecunia autem, pagin. 1150. column. 1. vbi reſpondet dict. l. lex quæ tutores, C. de adminiſtratione tutorum, ibi, aurum argentumque, & quicquid vetuſtatem temporis, ne obſtet ſupradictis, ſcilicet, quia ibi loquitur quoad actualem, & non fructuoſam conſeruationem, ſed ad hoc quod pecunia afferat vtilitatem ſecundum eum vſum, ad quem deſtinata eſt, dicitur de reb. quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, vt omnes cõcludunt, ex quo non eſt neceſſariũ decretum in eius diſtractione ſecundum Roderic. Suarez in titul. de las arras, numer. 67. eſt cõmunis ſecundum Tiraquel. vbi ſupra, numer. 105. vbi refert plurimos, eoſque ſequitur Boerius deciſione. 209. numero. 4.

43 Attamen quando pecunia eſt deſtinata ad emenda bona immobilia reputatur immobilis, l. 3. §. quid ergo. ff. de contrar. & vtil. tut. actione vbi ita dicitur, quid ergo ſi de re pupillari non potuit ſibi ſoluere, quia erat depoſita ad prædiorum comparationem: ſiquidem non poſtulauit à prætore, vt promatur pecunia, vel hoc minus deponatur, ſibi imputet, probat igitur expreſſe textus hic, quòd pecunia deſtinata ad prædiorum emptionem, ſine decreto non poteſt creditori ſatisfieri & ſic alienari, per quem textũ ita in terminis tenet, & probat alijſque pluribus fundamentis Palat. Rub. in repet. rub. de donat. inter vir. & vx. §. 38. num. 6. in fin. & refert quatuordecim authores huius opinionis Boerius. deciſ. 209. num. 5. & plures citat Anton. Gabriel. lib. 3. com. opinionem concluſione 12. de probat. ſub. num. 20. qui numeris ſequẽtibus refert plures dict. diuerſorum authorum in hoc, idemque eſt ſi pecuniarum magna ſit quantitas, quia ab immobilibus non differunt vt per Boer. vbi ſupra & Gregor. Lop. in l. 14. ti. 11. par. 4 gl. 2. & ad ſi vltra Palat. Rubi. vbi ſupra eandem principalem concluſionem ex dict. §. quid ergo probatam tenuerunt alij plures, quos refert Tiraquel. de Retract. linag. §. 1. gloſ. 7. num. 106. cũ ſequentibus, vbi ad idem citat tex. in l. ſi chorus §. 1. ff. de legat. 3. vbi probatur quod numi repoſiti vt mutuo dentur non comprehenduntur in legato mobilium, de cuius tex. intellectu in. 2. parte dum loquitur & contrarium probat in numis repoſitis præſidij cauſa plura adducit Caldas vbi ſupra dict. num. 11. per totum, vbi etiam plura cumulat in comprobationem ſuperioris concluſionis probat ex d. §. quid ergo, ad idẽ l. ſi fundus ff. de legat. 3.

44 [m] Hinc Alberic. in. 2. parte ſtatut. quæſt. 205. item quæro :: duas pul-

chras

chras quæſtiones, ſcripſit quod ex ſtatuto, diſponente mulierem, quæ ſuperſtes eſt marito ei ſuccedere in dimidia parte bonorum immobilium, ea habere debet, dimidiam partem eius pecuniæ quæ depoſita eſt ad comparationem prædiorum. per. l. & ſi non ſint. §. quid ergo. ff. de aur. & argent. legat. l. granaria. ff. de act. empt. quem ſe qui videtur Barbat. in Rubric. de rebus Eccleſiæ non alien. ſub nu. 192. in verſiculo & in quantum.

45 Verum his omnibus non obſtantibus ego contrarium in eis & verius & communius eſſe cenſeo teneo, & probo, imo quod pecunia deſtinata ad comparanda bona immobilia non mutet qualitatem, neque ſubſtantiam pecuniæ nec immobilium naturã aſſumat & ideo abſque decreto poſsit alienari, idque ſequentibus rationibus & fundamentis.

46 Primo ex communi ſententia ſupra relata quæ habet pecuniam eſſe remmobilem & de his quæ ſeruando ſeruari non poſſunt quam vſus amplectitur, licet contraria ſit verior vt inquit Caldas vbi ſupra dict. num. 12. citans pro contraria Pinel. in l. 1. in 2. parte num. 42. C. de bon. matern. & Riminald. in. §. 2. Inſtut. quibus alien. licet. numero ſeptimo, cum ſequentibus, ſed communem ſequitur & communem quoque profitetur Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 9. tit. 2. num. 2. fol. mihi 202. ad fi. & tit. 3. num. 2. fol. 205. vnde etiam mobilibus legatis continetur pecunia etiam cambijs tradita ſecũdũ Arias Pinel. in d. l. 1. 2. part. n. 44. vbi late reſtringit & declarat & Mantic. dict. tit. 3. num. 2.

48 Secundo, quia pecunia etiam deſtinata ad emptionem prædiorum vel redditũum res mobilis cenſetur ſecundum communem ſententiam, quam connumeratis ex vtroque latere doctoribus profitetur Boerius dict. deciſione. 209. numer. 1 cum ſequentibus, & Iaſ. ſępius in dict. §. ſed ſi parauit, & cum eis Mantic. dict. titul. 3. numer. 7. & refert alios Tiraquel vbi ſup. num. 108. & Mar. Socin. Iun. conſil. 120. verſic. non obſtat modo, volumine. 1. Ant. Gabriel. vbi ſupra, num. 20. in princ. limitat Mantic. vbi ſup. numer. 3. vt procedat, quando mobilia ſimpliciter, ſeu generaliter, ſine certi loci adiectione ſunt legata, ſecus ſi mobilia alicuius loci relicta ſint veluti domus, vel quæ ſunt in domo, tunc namque non intelligitur legata, pecunia, quæ fęnori, vel negotiationi eſt parata, quoniam ibi eſt ad tempus, non cauſa præſidij, vel perpetuæ cuſtodię, dict. l. ſi fundus, & leg. ſi domus. §. 1. & lege ſi ita legatum eſt. ff. de legat. 3. eandem ſententiã veriorem, & communiorem arbitratur Cald. vbi ſup. nu. 12. in principio.

49 Nec obſtat illatio, & opinio Alber. de qua ſupra, quia contrariũ voluerunt Iac. Rabin. Rayn. Baldus, Angel. Imol. Florian. Alexand. Frãc. Aret. & Iaſ. in dict. lege, cætera, §. ſed ſi parauit. ff. de legat. 1. nempe, eam pecuniam non haberi pro immobili, neque, dimidiam eius partem vxori cedere, prout eos refert Tiraq. vbi ſupra, numer. 108. in quam ſententiam ſibi ſtipulatur Aretin. text. in d. l. 3. §. quid ergo, qui eſt principale fundamentũ prioris partis ibi nãq; (inquit ipſe) quod illa pecunia ſolo iuſſu iudicis poteſt in aliam cauſam conuerti, non tamen requiritur in ea, decretum iudicis, neque tot ſolemnitates, quot in alienatione rei immobilis minoris, quem text. etiã pro hac parte citat Alexand. & alia

media

media adducit, vt per Boer. d. deciſ. 209. nu. 3. & 4. ibi, certe imo in alijs vbi etiam citat plures authores tenentes contra Alber. vbi ſupra & contra eum tenet Caldas d. num. 12. verſ. cæterum el. 2. citans alios, vltra quos idem probat & ſequitur cum alijs Caſtellus in d. l. 6. Taur. in gloſ. la Rayz, dicens quod ſi conſuetudo quod mortua vxore mobilia ſpectent adducirem, & immobilia ad hęredes vxoris & aliqua pecunia vxoris erat parata & deputata ad emptionem prædiorũ, nihilominus debitur marito, quia deſtinatio non attenditur neque habetur pro facto, & ita merito quod non requiratur decretum iudicis nec alia ſolemnia ad conuertendam pecuniam pupilli deſtinatam ad emptionem prædiorum in alios vſus neceſſarios eiuſdẽ, vt patet ex ſupra dictis, & tenet alios allegans Caldas vbi ſup.

50 2. Modo non obſtat text. capitalis cõtrariæ partis nempe d. l. 3. §. quid ergo. ff. de contrar. & vtili act. quia reſpondemus ei. Primo vt ſup. nẽpe ꝙ ibi quia pecunia pupilli erat deſtinata non ſolum, ſed etiam depoſita ad emptionem prædiorum, vt patet ex litera text. requiritur iuſſus iudicis, vt cũ ea poſsit ſatisfieri de ſuo debito, neq; ſufficit authoritas ſola tutoris, vt de illa ſibi ſoluat, non tamẽ requiritur decretum neque aliæ iuris ſolemnitates, alias ad alienationem immobilium minoris requiſitæ, cũ text. ille hoc non deſideret neque talis pecunia etiam ad id depoſita in manibus alicuius ſit, vt reputetur res immobilis vt patet & tenet in terminis Caſtellus vbi ſup.

Secũdo poteſt reſpõderi, ꝙ ibi fuit illi pecunia à iudice, vel patre minoris deſtinata & depoſita ad emptionẽ bonorũ immobilium, ideoque ſolus tutor aut minor in alium vſum illam ſine decreto iudicis conuertere non potuit ita Caldas vbi ſupra dict. num. 12. verſiculo cęterũ el. 2. ibi, vel aliter & melius; id quod voluit prius Socin. conſ. 249. materia col. penult. verſiculo circa quartam lib. 2. dum in ea eſt ſententia prout eum refert Tiraqu. l. vbi ſupra dict. num. 108. vt is, qui deſtinauit huiuſmodi pecuniam ad emptionem prædiorum poſsit nihilominus de ea diſponere & conſequenter eam deſtinationem tollere, vt ſi is, cui vult diſponere de huiuſmodi pecunia non poſsit eam deſtinationem abolere, tunc debeat iudicari ac ſi eſſet res immobilis, cum is tenebatur in rem immobilem conuertere, & ita intelligendam eſſe inquit dict. l. 3. §. quid ergo & l. a diuo Pio. §. vltimo. ff. de re iudic. vbi dicitur & Labeo inquit ſi teſtator iuſſerit pecuniam conuerti in emptionẽ immobilium, non poterit hæres cõtra hanc diſpoſitionem venire, prouideque ea pecunia dicetur immobilis: deſtinata ergo ſemel pecunia ad bonorum immobilium emptionem non eſt cur ſolus tutor aut pupillus poſsit illam alienare, vel in alium vſum conuerrere abſque iudicis licentia vel decreto cui incumbit animaduertere quæ res pupillo 52 magis conueniat: non ergo inde ſequitur quod pecunia deputata ad emptionem prædiorum ſit immobilis nec ad eam alienandam requiri ſolemnitates iuris, ſed tantum iuſſum vel licentiam iudicis vt prædiximus, quod in alijs caſibus non erit dicendum, cum tex. ille contineat caſum ſpecialem in fauorem minoris, vt patet ex præcitatis authoribus, niſi quando à teſtatore fuit iuſſum vt pecunia conuerteretur in emptionem immobiliũ, quia tunc hæres non poterit contra hanc 53 diſpo-

diſpoſitionem venire vt prædiximus, ex dict. l. a diuo Pio. §. vltimo.

51 Decimotertio principaliter ampliatur deciſio principalis noſtræ l. regiæ. 18. titulo. 16. partit. 6. vt procedat etiam ex cauſa dotis ipſius minoris, adhuc namque res immobilis eius in dotem dari non poteſt abſque iudicis decreto, vt probat expreſſe eadem, l. reg. ibi, *o por caſamiento del miſmo*, iūcto verſiculo, *e aun entonces no lo pueda fazer ſin otorgamiento del juzgador.* & lege decimaquarta, titulo vndecimo, partita ſexta, ibi, *pero ſi la muger quiſieſſe dar dote à ſu marido de coſa que fueſſe rayz, ſi ella fueſſe menor de veynteycinco años no lo puede fazer por ſi, maguer ouieſſe guardador, à menos de lo fazer ſaber al juez de aquel logar que ſe lo otorgue*, & de iure cōmuni idē probat gl. in l. lex, quæ tutores, verb. vel in dotem, C. de adminiſtratione tut. & ibi communiter doctores, teſte Gregorio Lopez in dict. lege. 18. in gloſſa, del miſmo, ita etiam voluit Ioannes, quem refert gloſſa, ver. omnia bona in l. vnic. C. ſi aduerſ. dot. vbi Iacobin. dicit eſſe communem ſententiam teſte Caldas vbi ſu. num. 13. ampliatione. 8. pag. 1153. vbi citat Roderic. Suarez idem tenentem.

52 Nec etiā bona immobilia mulieris minoris. 25. ann. dotē promittētis poſſunt expreſſe obligari ſine decreto iudicis, & cum curatore, nec tacite remanent hypothecata, vt probat, & reſoluit Anton. de Fano in tractatu de pignor. 4. membro. 2. partis, nu. 74. & 75. vbi, quod reſpectu aliarum rerum, quæ alienari nō ſunt prohibita per minorem, poteſt puella minor ſe dotare moderate abſque curatore, & decreto, vt in le. 1. C. ſi aduerſ. dot. & quod tunc in conſequētiā orietur tacita hypotheca.

53 Idem eſt in donatione per nuptias, vt in d. l. lex quæ tutores ibi vel in donationē propter nuptias; l. fi. C. ſi maior fact. & c. eſt cōmunis ſētētia ſecūd. Cald vbi ſup. & quamuis Salic. in dict. l. fin. & in l. prædia C. de præd. min. velit communem hāc vltimam ſententiam hodie nō eſſe tenendam quia minor vxorem du-

54 cēs tenetur donationē propter nuptias facere: auth. dos data. C. de donat. ante nup. vbi gloſſa & DD. quo caſu cum alienatio ſit neceſſaria inquit ipſe ceſſat decretum vt in l. 1. C. de præd. min. hodie etiam hoc ceſſat qui iure regio ad id minime compellitur, ex quo Suarez in tit. de las arras, num. 61. cum ſequentibus firmat arras hodie minorem non poſſe ſponſæ promittere ſine decreto ſi quidem voluntariæ ſunt non neceſſariæ, niſi illas conſtituat ex bonis quæ ſeruando ſeruari nequeunt refert & ſequitur Caldas vbi ſupra.

55 Decimo quarto ampliatur præfata regula vt procedat etiam quando minor vel eius adminiſtrator vult alienare rem immobilem ad pias cauſas, ita voluit Abb. in. c. in præſentia. de probat. num. 10. quē ibi defendit Dec. num. 35. & eſt cōmunis verior & communior opinio ſecund. Cald. vbi ſup. ſub nu. 13. pagina. 1153. col. 2. vbi cum Iaſ. & Dec. fateri oportere dicit non requiri decretum quando minor ingreditur monaſterium, tunc enim bona acceſſoriæ non principaliter alienātur, ſed in conſequentiam perſonā ſequuntur & pro inde quaſi alienatio legalis & neceſſaria decretum non exigit.

56 Sed quis iudex erit competens ad interpoſitionem decreti in præd. caſibus & alijs quæſtionibus id neceſſarium ſit vtrum iudex loci originis, an loci domicilij minoris, an potius loci vbi res alienanda

ſita

ſita eſt, in quo reſoluimus, quod ſi tutor, aut curator datus à iudice loci domicilij, aut originis vniuerſalis ſit, quia de omnibus bonis minoris datus eſt indifferenter pertinebit interponere decretum ad iudicem loci originis, aut domicilij, & ad iudicem loci, in quo res eſt ſita, & quicunque interponat ſufficit de prioribus duobus, nempe, iudicibus loci originis, & domicilij, habetur in le. magis puto. §. illud quæri. ff. de reb. eorũ, quod vero ſpectet etiã ad iudicem loci in quo res ſita eſt, text. expreſſus in le. prædium, C. de præd. min. conſentit communis doctorũ ſententia, quam refert, & ſequitur Antonius Gomez dicto capite decimoquarto, numero decimoſeptimo, & Molin. Theologus vbiſupra, column. 1392. verſicul. dubium eſt in prima parte de iuſtitia, & iure, ſecundo tractatu, diſputatione. 224.

57 Donare tamen res immobiles, etiam iudicis decreto, eſt prohibitum minoribus. 25. annis lege finali, §. cum autem, C. ſi maior fact. alien. raſ. hab. ibi, neque cum decreto, quàm extollit Paulus de Caſtro in l. ſi filius, numero ſecundo. C. de inoff. donat. Suarez allegatione vigeſima, numero ſeptimo, cum concordant. per D. Octauian. Simoncell. in tractatu de decret. libro primo, & ſecundo in principio, Sfortia Oddus in tractatu de reſtitutione in integr. parte ſecunda, quæſt. quinquageſimaquinta, articulo primo, numero ſecundo, in ſecunda parte tractatuũ de in integrum reſtitutione, pagina 713. columna prima; res namque immobiles minorum, non poſſunt alienari, niſi ex iuſta cauſa, lege magis puto. §. non paſſim. ff. de reb. eorum, quæ iuſta cauſa in donatione dari non poteſt, lege non omni. ibi C. de adminiſtratione tutor. hinc inquit Paulus conſilio. 468. num. 3. volumin. 1. quod ſolemnitas, id eſt, authoritas tutoris, & iudicis, nihil profuit; quando actus non pertinet ad vtilitatem minoris, l. tutor ad vtilitatem vigeſimatertia. ff. de adminiſt. tut.

58 Quòd procedit etiam in donatione remuneratoria, vt verius eſſe cẽſet, & probat contra Roman. & Iaſ. Caldas vbiſupra, numero decimo nono, pagin. 1156. columna ſecunda, niſi merita eſſent alias obligatoria.

59 Res tamen mobiles, quæ ſeruando ſeruari poſſunt de quibus in leg. lex, quæ tutores, C. de adminiſtratione tutorum, bene poteſt minor donare, & merito iure valere talem donationem, probat lex ſecunda, C. ſi aduerſ. donat. ibi, in alijs vero rebus, & dict. lege ſi filius, & ibi notant Paulus, & Aretin. C. de inofficioſ. donat. quòd procedit, ne dum quando is minor tempore donationis tutorem non habebat, ſed etiam ſi illum haberet, & ſine eius authoritate donauerit, adhuc namque mero iure valet donatio, vt cum Petro Barboſa probat, & tenet Caldas Pereyra in dict. lege, ſi curatorem habens in parte contractum feciſti, numero trigeſimooctauo, C. de in integrum reſtitutione, min. inter tractatus reſtitutionis in integrum, ſecundo tomo, pagin. 1466. columna prima, & ſecunda, quod non probo, vt infra dicemus, c. 6. verſ. imo neque.

60 Imo ſi minor conſulte, ac in cauſam iuſtam, & honeſtam, ſibique alioqui vtilem eam donationem fecerit, ſeu gratuitam renunciationẽ reſtituendus non erit, non enim dici poteſt in hoc minor circumſcriptus quod præciſe ad concedendum minori, in integrum reſtitutionem requi-

Digitized by Google

quiritur, ſicque intelligẽdus eſt tex. C. ſi aduerſ. donat. vt optime conſiderat Corneus conſil. 36. num. 8. & 11. vol. 1. & alios allegans D. Molina de Hiſpan. primog. lib. 2. c. 1. nu. 32. vbi quòd ſic eſt intelligẽdum quod dixit Dec. conſilio. 280. nu. 4. quod ſcilicet contractus donationis factus à minore firmetur iuramento. quod etiam repetit idem Dec. conſ. 181. num. 4. quem refert & ſequitur Ant. Gabriel. lib. 3. commun. opinionem tit. de iure dotium concluſione. 1. num. 22. & quòd in donatione nulla læſio conſiderari poſsit & ideo aduerſus eam non detur reſtitutio tenet plures allegans Sfortia Oddus vbi ſupra dict. articulo. 1. nu. 12. idem probat Molin. Theolog. de iuſtitia & iure diſputat. 573. colũna. 2119. verſiculo ſi minor aliquid dicens quod minor non cenſetur læſus, ac proinde non poteſt petere reſtitutionem ſi donauerit ex iuſta, rationabili & vtili cauſa vt ſi donatio ſit renuntiatoria commenſurata obſequijs & beneficijs receptis, aut ſit ſponſalitia largitas moderata attenta qualitate perſonæ ac quantitate patrimonij, & conſuetudine regionis iuxta cõmunẽ opinionem, quã ibi refert poſt. Ant. Gom. 2. tom. variar. cap. 14. num. 1. col. 2.

Si vero a filijs minoribus ſeu maioribus pauperibus, nihil quòd vnde ſe alant habentibus nec ex cauſa ſibi vtili, nec etiam pia nec religioſa id ex facilitate actum fuerit ſecus erit ſecũd. D. Molin. vbi ſupra n. 33. & vtrumque probauimus & ſequuti ſumus in Repet. auth. ſacramenta pub. num. 118. C. ſi aduerſ. vend. vbi alios authores in idem citauimus, vtrumque etiam probat Sfortia Oddus vbi ſupra artic. 2. num. 16. 17. & 19. pag. 714. col. 1.

Sit igitur regula generalis, quòd minor non poteſt, donare etiam cũ authoritate iudicis & præſentia curatoris, vt in dict. l. fin. §. cum autem C. ſi maior fact. ex. l. 1. §. ſi non mortis. ff. de tut. & rat. diſt. & per D. Octauian. Simoncell. & Sfortia Oddum vbi ſupra qui d. art. 2. num. 3. cum ſequentibus ſeptem caſibus id limitat & præcipuus eſt in donatione iurata vt per ipſum ibi art. 2. per totũ & articulis ſequentibus an reſtituatur aduerſus donationem factã piæ cauſæ vel ex cauſa remunerationis, vel propter nuptias, vel ex cauſa mortis: minor tamẽ. 25. an. ſi bona habeat Caſtrenſia vel quaſi Caſtrẽſia legitimo pollens iam vſu rationis põt ea donare, quia de peculio caſtrẽſi vel quaſi caſtrenſi poteſt ad libitum diſponere, donare & teſtari, ſicuti in vita patris, ita & poſt mortem patris quia in his filios viuente patre cenſetur eſſe pater familias, ita frater Ludouic. Lop. in ſuo inſtructo. negotiantium, lib. 2. c. 39. in verſiculo adde vltimo columna 485. cum ſequẽti dicens hoc eſſe de mente Syluest. verſ. peculium. 1. quæſt. 3. & eſt cõmunis ſecundũ Eman. Rodrig. in ſumma. 1. parte cap. 89. num. 7. & præbendæ Eccleſiaſticæ habentur loco peculij quaſi caſtrenſis l. ſacrõſanct. C. de ſacroſanct. Eccleſ. & dicemus infra. 3. par. c. 32. n. 4. ſimiliter nõ procedit. d. regula in caſu de quo ſupra in princip. huius nu. 60.

61 Nũc ad limitationem regulæ iam ſupra ampliatæ condeſcendamus: & primo quidem, regula dict. l. 18. tit. 16. par. 6. limitatur per graues DD. vt non procedat in molendinis & bonis ſitis iuxta flumen obnoxijs inundationi, ea namque tutor vel curator aut prælatus poterunt alienare ſine decreto, ita Angel. vbi Fulgoſ. idem commendat in l. non ſolum ff. de pet. hæred. & Rip. in l. quo

minus

minus num. 126. in fin. ff. de flumin. Palat. Rub. in repet. cap. per veſtras, §. 18. numer. 4. de donat. inter vir. & vxor. Rubeus. conſilio. 138. colum. 1. vbi id extollit, & inquit neminem contradicere, & refert alios Tiraq. de vtroque retract. titulo. 1. §. 1. gloſſa. 7. numero. 92. & 93. vbi, quod huiuſmodi molendina computantur inter mobilia, ex quibus videtur hāc eſſe communem ſententiam, quam vt communem probat Paulus in le. 2. ff. de officio eius. & Iacob. de Nigris, ibi n. 11. teſte Caldas vbiſup. n. 10. in princ. pag. 1154. col. 1.

Sed hoc alij DD. verum intelligūt in illis molendinis, quæ inſtar nauiū ſuper flumina meant, ac veluti ambulant, cuius modi multa ſunt in Ligeri flumine, & in Pado, vt refert Bart. in leg. quo minus, in. 18. quæſt. ff. de flumin. & in Tiberi, vt commemorat Paulus de Caſtro, in leg. fluminum in principio, circa med. ff. de damn. infect. hæc nāq; rebus mobilibus aggregantur, vt expreſsim dicit Rip. vbiſup. vbi ex hoc dicit ea contineri legato mobiliū poſſeque alienari à tutore, & prælato, ſine ſolemnitate: tametſi alia molendina, quæ tanquam domus in terra, aut in ripis fluminum fiunt, illiſque adhærent ſint immobilia, vt ſatis ex ſe patet, & voluit Bald. in cap. contingit column. penult. verſicul. quæro nunquid molæ. de dol. & contum. vbi plus dicit molas ipſius molendini, non eſſe mobilia, ſicuti neque tegulas domus, quandiu illi ſunt applicitę quia vna contignatio eſt, lég. eum, qui ædes. ff. de vſucap. & idem Bal. in l. certi, col. 2. ſup. 4. q. verſ. quid in molendino. C. locati, tradit molendinum eſſe prædium ruſticū, quem ſequitur Iaſ. in d. l. quominus in. 19. q. in. fi. & Rip. ibi. d. n. 126. & refert Tiraq. vbiſu. d. n. 92. vbi. n. 94. refert diuerſas conſuetudines locorū quorundam eand. diſtinctionem ſeruantes: Arias Pinel. in. l. 1. 3. par. n. 28. C. de bon. mater. inquit ſe non dubitare priores DD. qui tenuerunt molendina poſita iuxta flumen obnoxia inundationi poſſe ſine decreto alienari erraſſe, & tenet cōtra eos, quia peculium, quod illi DD. conſiderant erit pro cauſa decreti, quod neceſſarium eſt in alienatione immobiliū, etiam ſi talia ſint, vt illis carere expediat, l. magis puto. §. ſi æs alienum, & leg. ſi fundus ſterilis. ff. de reb. eorum. & quod ideo cauſa iuſta ad has alienationes non ſufficit ſine authoritate iudicis, vt conſtat ex illis iuribus & alijs, quæ ibi citat, idem tenet Caldas vbiſupra verſiculo, quæ tamen.

Petrus autem Surd. in tractatu de aliment. tit. 8. priuileg. 45. fol. 299. num. 4. priorem opin. Angeli & ſequacium intelligit quando periculum eſt in mora, ita quod non eſt tutum expectare ſolemnitatum omnium curſum, quia textus in d. l. non ſolum, quo mouetur Angel. loquitur de rebus, quæ mora perituræ ſunt, & hoc caſu euitabimus (inquit ille) dict. Pineli vbiſup. quæ ſuſtineri poſſunt, quando periculum non eſt in mora, ſed rei ſtatus patitur dilationē: addit etiā Angel. nō dicere poſſe alienari huiuſmodi molendina ſine ſolēnitate, ſed ſolū poſſe alienari, & ꝙ ideo non meretur ſimpliciter reprehendi a Pinelo.

Quid tenendum? ego præfatam diſtinctionem ſup. in verſic. ſed hoc alij DD. ſup. relatā teneo, ac probo, quia vera, & iuridica mihi videtur ex ib. dict. nec admitto intellectū Petri Surd. ſup. relatū, quia cēſeo raro, aut nūquā verificari poſſe eius dictū, & declarationē, ſiquidē nullū periculum ita repente contingere poteſt, quin

quin locus ſit obſeruandis iuris ſolemnitatibus, quod ſi ipſum adhuc contingat, quis quæſo, emere vellet rem illam tam graui periculo expoſitam? quod ſi adſit emptor, & non ſit tutum expectare concurſum omnium ſolemnitatum alienatio fiat, ſaltem præcedente ſummariæ cauſæ cognitione de præd. periculo, & cũ decreto prætoris, & hoc modo medebitur tali morbo.

62 Secundo principaliter limitatur regula noſtræ legis regiæ, quando pater, aut teſtator iuſsiſſet teſtamento, aut codicillis, vt res immobilis minoris hæredis venderetur ſine decreto, vt in lege. 1. verſiculo præterea. ff. de reb. eorum, ibi, niſi id, vt fieret parentes teſtamento, vel codicillis cauerint, & ita tenet Dec. in cap. in præſentia, numero trigeſimoquinto, de probat. & alios plures referens Caldas vbi ſupra, numero. 15. pag. 1155. column. 2. vbi cum Iaſ. in leg. 2. num. 8. ff. de officio eiuſ. ampliat, etiam ſi teſtamentum ſit imperfectum per le. fin. ff. de reb. eorum, quod latius prius probauit Anton. Gomez. 2. tom. cap. 14. numer. 16. & nouiſsime Molina Theologus, prima parte, de iuſtitia, & iure ſecundo tractatu, diſputatione 224. column. 1392. in verſic. quando pater.

63 Similiter DD. probant, quòd quãdo minor in ſuo teſtamento hæredi ſuo mandat rem certo pretio vendere, non requiritur decretum iudicis, quos refert Cald. vbi ſup. d. n. 15. in principio, vbi, quòd hæc limitatio non ſibi cum iudicio, ſed imo inepte videtur abſcribentibus inuenta, ſiquidem hoc caſu res minoris venditur poſt eius mortem, & hæredis, non autem minoris res diſtrahitur, vt in. §. primo, inſtituta de hæred. qualit. & diff.

64 Tertio limitatur præd. reg. ſecũd. Tiraq. de iur. marit. gl. 8. nu. 194. fol. 348. vt minor, aut tutor illius poſsit ſine ſolẽnitate decreti alienare prædium, quod teſtator iuſsit, vel promiſit ſe venditurum, vel ſtipulanti ſpoponderit, quia hæc alienatio huiuſmodi eſt, quæ neceſſario ex voluntate teſtatoris dimanat, leg. 1. §. 1. & leg. magis puto. §. ſi pupillos, & leg. vltima. ff. de reb. eor. l. 1. & le. prædium, & ibi gloſſ. Faber. & alij, C. quando decret. opus nõ eſt, quod late proſequitur Bart. Bald. Aret. & alij recentiores in leg. qui Romæ. §. duo hæredes. ff. de verb. oblig. vbi probatur non eſſe neceſſarium decretum, quando defunctus rem iam alienauerat, quia eo caſu illa alienatio neceſſaria eſt, & pupillus magis exequitur paternum contractum, quam nouum ineat alienationis, ideoque decretum non eſt neceſſarium, quod pluribus confirmat Tiraquel vbi ſupra, numeris ſequentibus.

65 Ad idem eſt ſingularis textus in lege ſiſtulas, 78. §. primo. ff. de contrahend. empt. vbi tutor, qui emit à patre defuncto poteſt ſibi rem tradere abſque alia ſolemnitate, quia præcedentem contractum exequitur, non vero quidquam de nouo facit, ex quo minus recte ſenſiſſe videtur Alciat. in lege ſingularia, ff. ſi cert. pet. dum cenſet textum illum ſpecialiter procedere in tutore pupilloque hærede patris, ſiquidem textus ille ex communi doctorũ interpretatione generaliter procedit in quocunque extraneo hærede per regulam d. l. magis puto. §. ſi pupillus, & per legem tertiam, C. quando decret. opus non eſt, & per legem ſecundam, C. ſi aduerſus venditionem pignor. ſecundum Caldas Pereyra, vbi ſupra, num. 16. ad fin. & nu.

Digitized by Google

& num. 17. pagin. 1155. colum. 2. vbi idem comprobat in curatore pupilli, & allega talios DD. & reſpondet ad textum in lege. 1. §. fuit quæſitum ff. ad Trebel. vbi tutor non poteſt ſibi quartam ſoluere, aut detrahere: quod illo caſu ſecundum Bald. in l. cum ipſe ad fin. C. de contrahend. emp. poſſet tutor detrahens, ſibique authorans, pupillo nocere ex eo, quia quarta non erat liquida, neque cætera de quibus ibi, quod ſecus eſt in caſu dictæ legis, fiſtularum. §. primo.

66 Nihilominus tamen præfatam limitationem Tiraque. in promiſſione teſtatoris de vendendo falſam arbitratur Caldas vbiſupra, dicto numero. 17. in verſiculo, quod nos pagina. 1156. columna. 1. quia aliud eſt vendere, aliud promiſsio de vendendo, ille enim, qui vendidit contraxit, quia ſolo conſenſu venditio perficitur, quod ſi non tradit rẽ venditam, id minor facere poteſt, quia in exequutione conſiſtit, cæterum ſi ſolũ præceſsit promiſsio de vendendo a patre, vel authore pupilli facta non vero vẽditio, minor eius hæres promiſsionẽ præd. adimplendo magis de nouo cõtrahit, quã præcedentem contractũ exequitur, ac proinde nõ bene arguit Tiraq. vbiſup. ab alijs iuribus, qui ſolũ exequutionem contractus minori permittunt, in qua nulla læſione à minore cõtracta intercedit, ſed omnimoda neceſſitas, quã nõ licet variare verſaturq; in promiſsione de vendendo nõ procedit, in qua ſi a defũcto pretiũ non fuit taxatũ nemo inficiabitur in eo taxãdo poſſe minorem decipi, aut lædi, & ſi fuit taxatũ forſan ei magis expediet intereſſe ſoluere, quã rẽ ipſã vendere, q; iudicis, ac tutoris arbitrio, & authoritati relinquendũ eſt: quo circa cũ hoc caſu minor intereſſe pręſtãs liberetur, ſicuti defũctus liberari poterat, reſpõdendũ eſt vẽdere minorẽ nõ poſſe ſine decreto cõtra Tiraq. vbiſup. eiuſq; limitationẽ, q; ſi venditio aparente celebrata ſit, atq; omnino perfecta abſq; traditione tũc minor proculdubio rem venditã a patre tradere emptori poterit ſine decreto, quia magis cõtractũ paternũ exequitur, quã denuo contrahat, ita tenet Cald. vbi ſup. d. n. 17. cuius opinionem probo, præterquam quando a patre facta fuit promiſsio de vendendo certo pretio cõuento & ſtabilito, tũc nãq; contrariũ cenſeo, imo q; minor, vel eius tutor, vel curator poſsit rem illam tradere emptori ſoluto pretio abſque decreto, quia verum eſt magis contractũ paternum exequi, quam de nouo contrahere, ſicut quando celebrata fuit venditio a patre, hęc enim duo æquiparantur ex his, quæ ſubtiliter conſiderauit Laſarte de Molin. in tractat. de decim. vendit. c. 17. n. 40. vbi probat, quod ſi venditionis pactum

67 formale ſit expreſſo pretio, conditionibus, quibus expreſſa quoque res vendenda erit, non ſolum ſit, & iudicetur pactum de vendendo, ſed vera propria, ac pura venditio ſtatim illis verbis contracta in hunc modum: promitto tibi vendere illam domũ his, & his finibus deſignatam, mille aureis ita ſoluendis, & his conditionibus, & pactis, & tu idem placitum conſentias, dicaſque te recepturum & empturum eandem rem, dicto pretio pactis, & conditionibus, ſecus autem dicendum fore ſi pactum fiat informe, veluti ſi paciſcamur, quod tibi vendam illam rem, & tu emas, non autem conuentum fuerit de certo precio, iſto namque caſu ſolum pactum de vendendo fit, non venditio, & quamuis Laſarte vbiſupra, num. 41. cum ſequentibus

aliud

aliud teneat, & probet, imo quod pa-ctum de vendendo, etiam formale non ſit pura, & ſtatim contracta vẽditio, quia vere partes non vendunt ſed promittunt vendere, quæ res valde differunt, vt patet, hoc quidem verum eſt, & procedit quoad non ſoluendam gabellam, & interitum rei ad emptorem non pertinet dum, quouſque vere, & realiter pure venditio ipſa celebretur, ſeu res tradatur, vt tenet idem Laſarte 9. & nos quoque probauimus in noſtro tractatu de Gabellis, quem conſtituimus ſuper libr. 9. nouæ collectionis regiæ. Cæterum quoad obligationem, & vinculum, quo tenetur promittens vendere certo pretio iam conſtituto, ac conditionibus de pactis, & hinc inde inter contrahentes placitis, & ſtipulatis, & per conſequens eius hæres proculdubio nulla differentia eſt inter venditionem, & prædict. pactum formale de vendendo, ac proinde poterit minor tradere ſine decreto eã rẽ à fratre promiſſam vendi certo pretio, & conditionibus, ac pactis inter partes cõſtitutis.

Nec obſtat, quod poterit expedire magis minori ſoluere intereſſe, quã rem vendere, quia ſi hoc ita contigerit poterit authoritate tutoris, ſeu curatoris hoc intendere, remque nõ tradere de quo hic nõ quæritur, ſed tantũ, an poſsit rem tradere, & promiſsionis pactũ formale à patre factũ adimplere abſque decreto, & defendimus poſſe cũ Tiraq. & veriori ſentẽtia, quia ſi aliud diceremus, vt vult Cal. idẽ contẽdi poſset in venditione celebrata à patre, ꝙ eſt contra tex. in d. l. fiſtulas. §. 1. ff. de contrahe. emp. opinio igit. Cal. in hoc nõ procedit, ſed tñ in ſimplici promiſsione & pacto nõ formali à patre facto de vẽdendo nullo pretio cõſtituto, tũc enim, quia non venditio eſt nec pactũ formale de vendendo certo pretio, & conditionibus ullis adiectis & ne in pretio decipiatur minor, & quia contrahit, & alienat denuo, & non ſolũ exequitur patris volũtatẽ merito, ꝙ requirat decretũ iudicis.

Quod ſi minor aliquã exceptionẽ legitimã habeat ad nõ adimplendũ cõtractũ vẽditionis, ſeu pactũ formale de vendẽdo à patre celebratũ, veluti læſionis vltra dimidiã, vel quia cõuenerit de ſcriptura cõficiẽda, & nõ ſit cõfecta eo caſu, ꝙ hoc allegari iure poſsit, vel ꝙ nõ teneatur rẽ tradere, ſed ꝙ liberetur ſoluẽdo intereſſe prout vult ſoluere, vel alias defenſiones iuridicas, hæ ſemper ſaluę ſibi manebũt, quia nos hic de his nõ agimus, ſed tñ quod minor poſsit contractũ, ſeu pactũ formale vẽditionis rei immobilis à patre celebratũ exequi abſq; decreto prætoris, ꝙ veriſsimũ, & iuridicũ eſſe cẽſeo per præd. præterquam in pacto informi de vendendo.

68 Quarto limitatur d. reg. in alienatione legali, quæ etiã neceſſaria reputatur, veluti in hypotheca tacita, quæ a l. inducitur in rebus illatis in domũ cõductã hęc enim tacita hypotheca etiã habet locũ in bonis minoris, vt cũ cõi reſoluit Iaſ. in l. itẽ, quia n. 20. ff. de pact. & latius idẽ Iaſ. in l. ſi cõſtãte, in. 4. p. 3. part. principalis. ff. ſoluto matr. & Ant. de Fano in tract. de pig. 4. mẽb. 2. par. n. 154. qui eã tenet, & in tacita hypotheca pro dote, vt late probat Palat. Rub. aduer. Bar. in repet. c. per veſtras, §. 26. per totũ de donat. inter virum, & vxorem.

69 Vbi n. 4. & 6. ꝙ minor. 25. maior tñ 18. an. ſiue habeat curatorẽ, ſiue nõ, poteſt immobilia ſine decreto prætoris alienare pro redimendo teſtatore, vel cõſanguineo a carcere, vel captiuitate, quia in hoc ipſa lex facit

facit ipſum maiorem , & legitimæ ætatis , & quod ideo non competeret ſibi reſtitutio in integrum aduerſus huiuſmodi actum ſecundum Bald. Nouell. quem refert , quia in his, quæ facit maior. 18. ann. & min. 25. in his quæ ſunt de iure naturali, vel quaſi non reſtituitur in integrũ, vt per eundem Palat. Rub. dict. §. 26. numer. 7. eandem opinionem Palat. Rub. nempe, quod bona mariti minoris ſint à lege tacite hypothecata pro dote , ſequitur, & dicit communem plures allegans Anton. de Fano in dict. tract. de pign. 4. membro ſecundæ partis, numer. 73. ſed illam, quod præd. minor poſsit immobilia alienare ſine decreto prætoris pro redimendo teſtatorem, vel conſanguineum à carcere, vel captiuitate, & ſi hoc opus piiſsimum ſit, omnino tutam non cenſeo , cum ex veriori , & communiori opinione ſupra in 14. ampliatione probauerimus etiam ad pias cauſas, non licet minori, vel eius adminiſtratori alienare immobilia abſque decreto prętoris, cum in hac alienatione multum lædi , & incaute alienare contingere poſsit , ideo decreto prætoris opus eſt, vt omnia prouide, & recte fiant , iuſta tamen cauſa alienationis erit redemptio parentum à carcere, vel captiuitate, nihilominus tamen decretum requiritur , ſicut etiam ipſum interuenire debet, quãdo ob æs alienum neceſſario ſoluendum, & pro alimentis iure naturali competentibus bona immobilia alienanda ſunt, ſi periculũ in mora nõ ſit, & ita cẽſeo tenendũ, tametſi Caldas vbi ſup. n. 18. pag. 1156. col. 1. ad fi. indiſtincte, ac ſimpliciter noſtrã hãc. 4. limitationẽ probauerit cũ illatione Palat. Rub. vbi ſup. d. n. 6.

70 Quinto non procedit ſępe d. reg. quãdo alienatur ſpes fideicomiſsi reciproci inter fratres, quia huiuſmodi fideicõmiſſũ reciprocũ remitti poteſt, ac fieri tranſactio ſuper eo à minore, ita vt remittens illud, non cenſeatur læſus ex tranſactione illa, neq; competat ei reſtitutio in integrum, cum fratrum cõcordia, remoto captandæ mortis alterius voto improbabili retinetur, iſte eſt caſus l. de fideicõmiſſ. 11. C. de tranſact. vbi notant omnes, & pulchram eam l. eſſe profitetur Bart. ibi , & poſteriores omnes, quã plurimũ l. illius vtilitatẽ cõmendant, & vnicũ eſſe tex. illũ affirmat Bald. in lege, cum Archimedorani, numer. 3. vt in poſſeſſ. lega. verum eſt prope ſimilis in lege , cum proponas. 16. C. de pact. & in terminis ex dicta lege de fideicõmiſſo, hanc quintam limitationem tenet, ac probat Caldas in dict. lege, ſi curatorem habens in parte contractum feciſti, n. 20. C. de in integ. reſti. min. in. 2. parte, tractat. de in integ. reſtit. min. pagina. 1157. colum. 2. in principio.

71 Sexto fallit eadẽ reg. ſi credimus Dec. conſil. 403. col. 1. in eo minore, qui veniam ætatis impetrauit, is nãque abſque decreto iudicis poterit bona ſua immobilia alienare : cõtrarium tamen verius eſt, & probatur in l. fi. C. ſi maior fact. vbi lex illa loquitur in alienatione facta ab eo, qui veniã ætatis impet. & probat decretũ eſſe neceſſariũ text. eſt clarus, & expreſſus ad hoc in lege tertia , C. de iis qui ven. ætatis. impet. & tenet Salicet. in. l. penultima, C. ſi maior fact. & Tiraquel. de nobilitat. ca. 20. numero. 42. vbi alios citat, eſt cõmunis ſecundum Anton. Gomez. 2. tom. c. 14. n. 12. vbi inquit , quod ita cõiter ponitur in conceſſionibus veniæ ætatis, quas in iſto regno concedit Princeps , & hãc opinionẽ iure cõi, & regio Portugaliæ probat Cal.

Digitized by Google

vbi ſupra numero. 21. dict. pagina. 1157. colum. 2. vbi bene declarat & limitat, niſi in eadem conceſsione exprimatur quòd deinceps bona ſua poſsit libere alienare & non ſufficere, quòd in veniæ conceſsione dicatur quòd poſsit de inceps bona quamuis immobilia alienare, niſi adſit illud verbum libere, vel aliud æquipollens, per quod induci poſsit, concedentem voluiſſe excludere decretum alias ſemper neceſſarium.

72 Septimo principaliter limitatur eadē regula quādo minor alienauit ſine decreto, cū iuramēto tñ tūc nā q; iuramentū alienationi adiectum firmat contractū, neq; opus eſt decreto iudicis, nec etiam authoritate curatoris tex. eſt in auth. ſacramēta pub. cū ſimilibus. legib. huius regni. C. ſi aduerſus vendit. cum ibi a nobis latiſsime adductis in repetitione, vbi etiam an hoc locum habeat data enormiſsima læſione & an ei poſsit renuntiare.

73 Octauo fallit, quādo extaret cōſuetudo in contrariū; quoniā per illā derogari poteſt iuri decretū exigenti vt per Bald. in capite. 1. per tex. illum per quos fiat inueſtit. cōmendat Iaſ. in l. 2. numero. 8. verſiculo. 4. notabiliter. ff. de offi. eius cui mād. eſt iuriſdict. Paris. conſ. 85. nu. fina. volu. 3. licet de hoc dubitet, cæterum dubium non eſt vt probat Caldas vbi ſupra. num. 24. pagina. 1160. col. 2.

74 In eadem lege regia decimaoctaua titulo. 16. partita ſexta ibi *fueras ende ſi lo fiziera alguno por pagar las deudas que ouieſſe dexado el padre del huerfano*, idem por deuda ſimpliciter dicit lege ſexageſima titulo decimooctauo partita tertia, idem *quando les fueſſe tan gran meneſter que non podrian al hazer*, probat lex. 4. titulo 5. partita. 5.

75 Sed ad hoc vt venditio rerū immobilium minoris valeat vltra decretum iudicis & cætera requiſita de quibus per Roland. à Valle. conſ. 33. per totum lib. 1. neceſſe eſt q; ſubſiſtat æs alienum l. ob æs alienum C. de præd. & alijs reb. minor. lege magis puto. §. ne paſsim ff. eod. titulo tenent Roma. Corneus. Matt. de Afflict. & moderni de empt. & vend. quos refert & ſequitur Roland. a Valle. dict. conſ. 33. lib. 1. num. 1. imo non ſufficit quod ſit æs alienum, ſed etiam requiritur quod creditores cum effectu inſtent minorē ſeu eius tutores vel curatores ad ſoluendum vt in dict. § ne paſſim in verſic. ſi modo vrgeat creditor & ibi Bart. vbi inquit quod iudex debet adhibere cauſæ cognitionē an creditor inſtet & petat ſibi ſolui, q; alias non eſt ei ſoluendum. Ad idem eſt tex. in l. tutor vrgentibus creditoribus ff. de minorib. & Bartolū vbi ſupra ſequitur Dec. conſ. 403 nu. 12. & Paris conſ. 98. nu. 2. cū ſequentibus vol. 1. & conſ. 85. nu. 20. vol. 3. Roland. à Valle vbi ſupra nu. 2. quod adeo verum eſt vt etiam ſi inſtrumentis diceretur creditores inſtaſſe & petijſſe ſibi ſolui adhuc non probaretur ipſa inſtantia & petitio, ex quo ſunt verba prolata à notario & dicta à curatore & contrahentibus, quia hoc plene iudici cōſtare debet vltra aſſertionē curatorū & emptorū vt per Dec. & Roland. à Valle vbi ſupra. n. 3. & optime per Paul. Pariſ. dict. conſilio 98. & dict. conſilio. 85. vbi plura alia requirunt ad hoc, vt bonorum immobilium minorum alienatio facta valeat, quę ſunt videnda apud ipſos quoties opus fuerit & caſus occurrerit.

In eadem l. regia ibi *o por caſar alguna de las hermanas del moço*, de hoc late egimus

Digitized by Google

egimus ſupra, capite tertio huius. 2. partis.

In eadem lege, ibi, *o por caſamiento del miſmo*, idem probat lex. lex, quæ tutores, C. de adminiſtratione tutorũ, cũ gl. ibi cõmuniter approbata in verb. vel in dotẽ diximus ſup. hoc c.

76 In eadem lege regia, ibi, *o por otra razon derecha*, licet propter vtilitatem minoris, vt in dicta lege. 60. titulo decimooctauo, partit. 3. & in l. 4. tit. 5. part. 5. & ibi Greg. Lop. alios caſus refert in propoſito idem. Greg. Lopez in hac lege. 18. in gloſſ. derecha tit. 16. part. 6. & hoc cum cauſæ cognitione fieri debet, vt in d. l. magis puto. §. ne paſsim. ff. de reb. eorum, & tradit magiſtraliter Speculator, de emp. & vend. §. nunc dicendum reſtat, in verſiculo, hoc quoque, quem refert, & ſequitur Greg. Lop. hic in gl. excuſar, ſic intelligens hãc noſtram l. in illis verbis, *non lo pudiendo eſcuſar en ninguna manera*, quod & iure probat Roland. Valle d. conſ. 33 num. 10.

77 In text. ibi, *pero non deue conſentir q̃ la caſa que fue del padre, o del abuelo del huerfano en que el nacio ſe enagene en ninguna manera pudiendolo eſcuſar*, idem iure cõmuni probat optima ratione, l. lex, quæ tutores. C. de adminiſt. tut. ibi, ne vero domum vendere liceat, in qua defecit pater, minor creuit, in qua maiorum imagines, aut non videre fixas, aut reuulſas videre ſatis elugubre, adde legẽ, ſi in emptionem, vbi gloſſa. ff. de mino. quem textum ſatis commendant doctores congeſti per Tiraquelum in præfatione de vtroque retractu, numero trigeſimoquarto, Antonius Galeat. Maluaſ. conſilio trigeſimoſe primo. num. 29.

78 Hinc deducitur, quod licet dubium ſit an prohibita venditione cenſeatur prohibita omnis alienatio, tamen ſi huiuſmodi prohibitio ſit eius rei, ad quam prohibens veriſimiliter affectionem habuerit, quia eſſet maiorum ipſius, ſine dubio trahitur dict. prohibitio ad cõmunem alienationem per dict. leg. lex, quæ tutores, C. de adminiſt. tut. ita in terminis decidit Ioan. Crot. in repetitione legis filius familias, §. diui, ff. de legatis primo columna 33. verſiculo, prima ſit concluſio, quem ad hoc refert, & ſequitur Tiraquel. vbi ſupra num. 49. verſic. hic locus.

69 Neque hinc longe abeſt quod ſcribitur. 3. reg. c. 21. Naboth. regi Achab denegaſſe vineam, quæ erat iuxta Palatium regis: qui pro ea meliorem obtulerat: id namque dicebat, propitius ſit mihi Deus ne dem hæreditatem patrum meorũ tibi, vt facile poſsis hinc intelligere res maiorum noſtrorum nos pluris æſtimare, quam alias etiam multo meliores, eiuſque affectionis gratia nos regum, vel potentiſsimorum authoritatem contemnere, ſed vt præterea intelligas hunc effectum non improbum eſſe, aut temerarium proſequere lectionem eiuſdem ſacræ hiſtoriæ, dum commemorat quæ ipſe Achab paſſus eſt diuino iudicio: ob id namque reſponſum ſuccenſus Acab, eum interimi iuſsit, vineamque eius vſurpauit is enim grauiſsimam cladem perpeſſus eſt cuius hiſtoriæ ſit mentio in cap. conuenior 23. quæſtione. 8. & in cap. Achab de pœnitentia diſtinctione. 3.

Sic etiam ſcribit Alexandrinus lib. 1. inter præcipuas cauſas, cur legem agrariam diuites recuſarunt apud Romanos hanc fuiſſe, quod impium ducerent monumenta maiorum ad alios tranſire, vt refert Tiraquelus vbi ſupra numero. 48.

Digitized by Google

qui alia ſimilia congerit.

81 Sic etiam minor reſtituitur aduerſus adiectionẽ ab alio factã in ea re quæ maiorũ eius fuiſſet aliter nõ reſtituẽdus, textus in dicta lege, ſi in emptionem.ff.de minor. vbi gloſſa notat intereſſe mirabile, & Bald.inquit, quod ob illud intereſſe fingitur maior enormiter lædi, alias enim non reſtitueretur, lege ſcio.ff. de in integrũ reſtitutione minorũ & ſequuntur plures, quos congerit Tiraquel. vbiſupra, numero trigeſimoquarto, qui numeris ſequentibus plurima in propoſito adducit, quæ hic enumerare potius laborioſum eſſet, quam ſubtile.

82 Sed deciſio noſtræ legis regiæ ſupra relata deſũpta ex d.l.lex, quæ tutores, quibus prohibetur venditio domus paternæ, vel auitæ minoris, in qua ipſe natus fuit; ſi fieri poſsit procedit non quidem ſimpliciter, ſed neceſſario plura concurrere debent, non enim ſufficit, quod patris fuerit, ſed etiam, quod antiquitus maiorum eius fuerit, item quod illam habitare conſueuerint, & pater ipſius in ea defecerit, & pupillus ibi fuerit procreatus, natus, & educatus, illicque creuerit, & maiorum fixæ conſpiciantur imagines, alias enim affectio cadere non videtur, neque per hoc alienatio tunc prohibetur, nec etiam in integrum reſtitutio aduerſus alienationem, ſi fiat, cõceditur d.l.lex, quæ tutores.§.nec vero domum vendere, C. de adminiſtratione tutorum, & lege prima, §.ſi rem quidem.ff. ſi quid in fraudem patroni Antonius Galeat. Maluaſ. dicto conſilio trigeſimoſeptimo, numero trigeſimo: deinde affectio illa, quæ ex eo venit, quod res maiorum, & antiquorum fuit ex parte fœminarum, non conſideratur, quia agnationem, & caſſatam, ac illius nomen non conſeruant fœminæ, ſed illam interrumpunt, & lineam paternam extingunt, & deficere faciunt, ex eo, quod in alienam familiam tranſeunt, opeſque, ac maiorum ſuorum bona in illam trãſferunt, & inde amplius de eorũ familia, domo, & caſſata non appellantur, nec vocantur, nec illam curant & diligunt, ſed tantum mariti familiam magni faciunt, & colunt, progenitorum inſignijs, & armis ſpretis, mariti ſolum vtuntur, vt notant Iaſo, & alij in lege maritus, C. de procurat. late Corneus conſilio vigeſimo ſexto, videtur dicendum columna ſecunda, & in conſilio quadrageſimoprimo, videtur in hac conſultatione, columna penultima, volumine quarto, & Gozadin. conſilio ſeptuageſimonono, numero.7. ſed ſolum in maſculis attenditur; quia hi ſunt, qui maiorum ſuorum agnationem conſeruant, memoriã retinent, onera, grauamina, odia, & inimicitias ſuſtinẽt, & ſemper de eadem familia, & agnatione nuncupãtur, eiuſque diuturnitatem repræſentant, lege liberorum in fine ff.de verborum ſignificatione, cum ſimilibus, quod ſatis experientia rerum magiſtra demonſtrat, ita Maluaſia vbiſupra, numero trigeſimo primo, &.32.

83 Ex quibus fit, quod ad rem ruinoſam deſtructã, ac ſolo fere æquatam talis affectio non habetur, vt probat idem Maluaſ. vbi ſupra, numero.33.

84 Demum prædicta affectio omnibus ſupradictis etiam concurrentibus non impedit alienationem prædict.domus maiorum, quando præciſe, & neceſſario vendi debet ad ſolutionem æris alieni, vel alimenta pupilli, vt puta, quia non habet alia bona ſufficientia ad præd. onera

Digitized by Google

onera ſuſtinenda, & ſoluenda, nec alius modus inueniri poteſt quo ei ſatisfiat, niſi per alienationem dict. domus, ita quod ipſius venditio, & alienatio excuſari non poteſt, vt probatur argumento à contrario ſenſu deſumpto ex dicta lege decimaoctaua, titulo decimoſexto, partita ſexta, ibi pudiendolo excuſar, & probat etiam ſubtiliter ad hoc ponderando dict. leg. lex, quæ tutores Maluaſ. dicto conſilio trigeſimoſeptimo, numero trigeſimoquinto, dicens, quod non omnino prohibet rem ad quam cadit affectio alienari, ſed ex vtilitate, & cauſa neceſſaria permittit.

85 In eadem lege Regia, ibi, *Otro ſi no deue vender, ni enagenar los ſieruos*, &c. hęc lex ortum habuit à dict. lege, lex, quæ tutores, C. de adminiſtratione tutorum, ibi, ante omnia igitur vrbana mãcipia, quæ totius ſupellectilis notitiam gerunt, ſemper in hæreditate, & in domo retineantur, nam boni ſerui fraudem fieri prohibebunt, mali, ſi res exegerit ſub quæſtione poſiti poterunt prodere veritatem: nihilominus tamen noſtra lex Regia addit, & permittit *que los ſieruos que el tutor, o curador entendieſſe, que podrian ſer dañoſos bien los puede vender, e que el precio de ellos deuelo meter en pro del huerfano*, vnde quãuis tolerabilius eſſe dicat dict. leg. lex, quæ tutores (ſi ita contigerit) ſeruos mori ſuis dominis, quam ſeruire extraneis, quorum fuga potius tutori aſcribitur, ſiue negligentia diſſolutam eſſe patiatur eius diſciplinã ſiue duritia, vel inedia, atque verberibus eos afficiat, nec enim dominos execrantur, ſed magis diligunt, nihilominus tamen, attenta hac noſtra lege Regia partitæ, in verbis modo relatis tutores, & curatores bene poſſunt hodie vendere ſeruos minorum ſuorum, quos intelligent damnoſos eſſe poſſe, dummodo pretium eorum conuertant in vtilitatem minoris.

SVMMARIA.

Capit. 6.

1 *TVTORES & curatores donare gratis non poſſunt de bonis ſuorum minorum neque gratis remittere ius pupillo competens vt in num. 5.*

2 *Procurator Caſa, atque procurator generalis cum libera, vel procurator reipublicæ donare non poteſt, niſi ſpecialiter hoc ſibi concedatur.*

3 *Procurator habens mandatum ad tranſigendum & componendum cum poteſtate non poteſt debitum gratis remittere.*

4 *Prorex non poteſt donare.*

5 *Pupillus etiam cum tutoris authoritate donare non poteſt.*

6 *Tutor ad donandum dari non poteſt ibi. numero. 6.*

7 *Tutor etiam accedente iudicis decreto non poteſt bona immobilia donare.*

8 *Procurator cum libera poteſt remittere debitum egentiſsimo debitori.*

9 *Tutor, curator, vel adminiſtrator principis vel alicuius optimatis poteſt pro dignitate domini facere donationes & remiſſiones.*

10 *Tutor pupilli poteſt munera ſolemnia mittere parentibus & cognatis pupilli de bonis ipſius ſi ſecũdũ qualitatem & cõſuetudinem hoc facere debuit dominus & num. 10. idem in pupilli nobilis tutore.*

11 *Tutor quando poſsit præſtare pupillo neceſſaria ad honeſtas recreationes & eleemoſinas?*

12 *Tutor non poteſt ita in arbitratores & amicabiles compoſitores compromittere vt alte & baſſe procedant &c.*

13 *Adminiſtrator quinis non poteſt remittere ius ſui principalis.*

14 *Tutor, an poſsit remittere ius redimendi pupillo competens in praiudicium pupilli, vel fateri lapſum eſſe tempus redimendi?*

15 *Tutoris ſcientia, quando dicatur ſcientia pupilli, & ipſi noceat.*

16 *Tutoris confeſsio, quando noceat pupillo, & n. 19.*

17 *Confeſsio facta in iudicio reſpondendo petitioni actoris videtur facta in vim contentioſæ iuriſdictionis.*

18 *Confeſsio procuratoris, quæ ſurgit ex contumacia ipſius in non reſpondendo poſitionibus eſt valida.*

20 *Dominus poteſt reuocare confeſsionem procuratoris in caſibus in quibus ipſi nocet probando errorem.*

21 *Minor perſtum curatorem in litem poteſt reuocare confeſsionem ſui tutoris, vel curatoris in caſibus in quibus ſibi ea nocet probando errorem.*

22 *Tutor non poteſt alterare feudi naturam in praiudicium fiſci.*

23 *Tutor poteſt donare de bonis pupilli pro facienda pace ad fauorem pupilli.*

24 *Curatores minorum donare poſſunt ex rationabili cauſa, ſicut dare alimenta fratri minoris naturali, matri, vel ſorori minoris egentibus, vt hic.*

25 *Tutor nomine pupilli more ciuitatis poteſt mittere encenia magiſtris & ſuis coniunctis, & remittere debitum non liquidum ex rationabili cauſa.*

Cap. 6.

An tutor, vel curator poſsit donare de bonis minoris?

1 TVTORES, vel curatores, licet habeant liberam & generalem á lege adminiſtrationem, donare tamen gratis non poſſunt, de bonis ſuorum minorum lege tutor, ſecundum dignitatem 14. §. finali in fine. ff. de adminiſtratione tutorum, lege prima in principio. ff. de tutore, & rat. diſt. l. pactum curatoris, C. de pact.

2 Idem in procuratore Cęſaris probat expreſſe lex prima. §. primo. ff. de officio procurat. Cæſ. idemque eſt in procuratore habente ab homine, vel vniuerſitate mandatum generale cum libera, & plena poteſtate, quæ æquipollet ſpeciali mandato, iuxta leg. procurator, cui libera, cum gloſſ. in leg. mandato, cum gloſſ. & ibi Bartol. ff. de procurat. & in capite, quid agendum de procurat. in. 6. leg. nam, & nocere, & ibi Bald. ff. de pact. non enim poteſt donare, aut remittere, leg. contra iuris §. final. ff. de pact. leg. filius familias, ff. de donat, vbi quod donare eſt perdere, Bald. in l. non abſtulit, C. de nouat. refert plures authores hoc tenentes, Petrus Dueñas in regul. 31. in. 2. concluſione, & Petrus Surdus conſilio. 5. numer. 71. Menoch. conſilio. 22. numer. 14. volum. 1. deciſ. Pedemont. Octauian. Chacher. 58. numer. 31. & Matienç. in leg. 3. gloſ. 2. numer. 3. titul. 3. lib. 5. nouæ collection. reg. vbi limitat, niſi ſpecialiter hoc ſibi concedatur, leg. 1. §. 1. ff. de offic.

Digitized by Google

officio procurat. Cæſ. lege tertia. §. plane. ff. quod vi, aut clam. & ampliatur etiam in procuratore reipublicæ, & in procuratore patrimonij Cæſaris, vt hi non poſsint donare, licet cenſeantur habere mandatum cum libera, lege præſes, C. de tranſact. & dicta lege mandato generali. ff. de procurat. diximus late de iuramento confirmat. prima parte: capitulo quinquageſimo numer. 11. cum ſequentibus, vbi quid de iure noſtro regio partitarum.

3 Imo neque habens mandatum ad tranſigendũ, & componendũ cũ generali poteſtate nõ poterit debitũ gratis remittere, vt ex dictis iuribus probat Federic. de Senis, conſilio ſecundo, & latius Caldas Pereyra in tractat. de reſtit. in integ. in ſecunda parte verb. ſine curatore conſtitutus, numero. 120. pagina. 1143. vbi etiam probat legitimos adminiſtratores, veluti tutores, & conſimiles non poſſe donare & eodem modo, neque ſindicum vniuerſitatis, vel collegij, & in tutore, & curatore & prælato eccleſiæ, & omnibus adminiſtratoribus, vt non poſsit donare probat etiam Matienç. vbiſupra, citans ad hoc Cyn. Bald. & cæteros in l. 1. C. etiam per procuratorem, & doctores in dict. l. præſes, & Ioann. Lup. de Palat. Rub. in repetione rubricæ. de donat. inter vir. & vxor. §. 66. numer. 29. vbi numer. 30. hoc ex
4 tendit ad proregem, quem etiam in hoc vltra Matienç. citat, & cum eo tranſit Cald. vbiſup. ſuper verb. contractum feciſti, ſub numero. 19. verſ cum decreto, pag. 1157. colum. 1.

5 Deinde obſeruandum eſt, quod quemadmodum tutor donare non poteſt libere rem pupilli, ita nec gratis remittere ius pupillo competens quia renuntiatio, ſiue remiſsio iuris principalis eſt donatio, leg. hoc iure §. 1. ff. de donat. & ideo remittere non poteſt ius non liquidum, vel liquidatum, quia gratis remittendo donare videtur, vt probat late Caldas dicto numer. 120. & Ioan. Garſ. de expenſ. & meliorat. cap. 20. num. 9. in verſicul. vnde in prælatis, vbi idem probat in prælatis, parochis & æconomis, & his ſimilibus, & in adminiſtratore ciuitatis, cum libera quod non poſsit remittere debitum ciuitatis, ſicut nec donare probat Padilla in dict. leg. præſes, numer. 11. C. de tranſact. vbi etiam, quod procurator cum libera non poteſt remittere debitori exceptionem peremptoriam, quod etiam tenet Ioann. Garſ. vbiſupra, & de prælatis Eccleſiaſticis, & ſimilibus adminiſtratoribus, quod non poſsint remittere exceptionem peremptoriam, tenent plures DD. quos refert, & ſequitur Caldas dict. numer. 120. in verſicul. hinc eleganter, & Menochius conſilio trigeſimoprimo, numer. 39. libr. primo.

6 Imo neque ipſemet pupillus cum authoritate tutoris donare poteſt, ita Neuizan. conſilio octauo, numero quadrageſimo Menoch. dict. conſilio. 22. numero. 15. vbi numer. 14. quod tutor ad donandum dari non poteſt, Roym. conſilio. 170. numero duodecimo. & conſilio. 107. numer. vigeſimoſeptimo, libro primo, & idem Menochius conſilio trigeſimo primo, numero trigeſimoſeptimo, libro primo, & Marcus Antonius, Eugen. conſilio quadrageſimoquinto, numero quinquageſimoſexto, tametſi contrarium fortius probet Cald. Pereyra in lege, ſi curatorem habens ſuper verb. contractum feciſti, numer. 38. C. de in integ. reſtit. mino. ſcilicet quod donatio facta à minore curatorem habente ſine eius authoritate mero iure valeat, non

tamen

Digitized by Google

taméprobo eius opinionē, & cōtrarium tenet hoc eſt primam opinionem ſupra dictam Ludouic. Lopez in ſuo inſtructo.negotiant.lib.2. ca. 39.col.484.in verſiculo accedit.2.

7 Sed neque etiam tutor accedente iudicis decreto poteſt bona immobilia minoris donare.l. fin.§. cū autem & ibi Bart. Bald. Salicet. & communiter omnes C. ſi maior fact.alien. rat .habuer.l.ab agnato & l.fin.C.de curat.furioſ.l. 1.§. ſed ſi nō mortis ff. de tutel.& rat. diſtra. quos refert & ſequitur Proſp. Farinat.in ſuis quęſtionibus crimina.titulo de accuſat. quæſt.15.nu.57.fol. 144.vbi plures alios DD.citat, diximus ſupra cap.præcedenti: eſt tñ caſus in quo procurator cum libera poteſt donare atque remittere vt ſi egentiſsimus is ſit, cui remittit, extremaque fortunæ inopia laboret iuxta gloſſ. verſiculo compelletur in l.omnes 1.C.de ann.& trib. lib. 10. quam ſequitur plures allegans Padill in dict.l.præſes num.15.C.de tranſact.

9 Secundo limitatur præcedens cōcluſio negatiua, vt non procedat in adminiſtratore principis vel alicuius optimatis, qui poſſet pro dignitate domini facere donationes atque etiam remiſsiones argumento tex. in l. filius familias ff. de donat.vbi hoc notat Roma. adidem. l. cum plures §.cum tutor ff.de adminiſt.tut.vbi tutor pupilli poteſt, munera ſolemnia mittere parentibus & cognatis pupilli de bonis ipſius pupilli ſi ſecūdū qualitatem ſuam & conſuetudinem hoc facere debuit, quia non reputatur hoc mera liberalitas vel donatio, & ibi notant DD.& Bald.in l. 2.C. de dot. promiſ.Bart.in l.contra iuris.§. 1. ff. de pact. & Palat. Rub. in Repetitione rubric.de donat.inter vir & vxo.§. 63.num.10.&.11.Menoch.conſ.29. num.3.lib.1.qui tamen num.33.hoc verum intelligit quo ad ea, quæ modici præiudicij ſunt, atque ita bene conſideratis facultatibus minoris & bene meritis donatarij, ſecūdum Aret.conſ.24. num. 14. ſed & hanc ſecundam principalem limitationem ex dict.l.cum plures.§.cum tutor ſequitur alios allegans Tiraquel.in l.ſi vnquam verſiculo donatione largitus num. 25. C. de reuocand.donat. Ayora de partit.2. parte quæſtione.44.num. 56. fol. mihi. 120.Innocent.Iuan.Monac.& Iuan. And.in ca. grādi de ſupplend. negligentia prælat num. 6. Curt.ſen.nu. 10. in dict.l. præſes, & ibi Padill. num.16. citans Alciat. in dict. l. pactum curatoris. num. 6. C. de pact. & Tiraquel.de nobilit.cap.37.num. 35.nihil enim nobilitatem magis decet quā magnificentia. cap. 1. de donat.tutor igitur vel curator regis poterit donationes beneficia, munera & largitiones ſubditis cōferre, ſi. n. tutor priuati poteſt munera parentibus, cognatiſque pupilli mittere pro dignitate & perſona parentis cui pupillus ſucceſsit, vt vidimus, multo magis id facere poterit tutor regis in fauorem ſubditorum vt probat etiam Caldas Pereyra vbi ſupra num. 119. vbi refert Riminald.in. §. 1. Inſtitut. quibus alien. lic.num.111. dicentem in tutore & curatore illuſtriſsimarum & clariſſimarum perſonarum eſſe proprium donare: ſimili quoque ratione arbitratur Caldas vbi ſupra num. 120. in princip. tutorem, ſeu curatorem regis gratis poſſe facere remiſsionem eorum quæ a debitoribus fiſci vel ab alijs regio fiſco vel etiam patrimonio domus Auguſtæ debentur vel etiam remittere ius ſibi competens: & quod tutor regis etiam

extra

Digitized by Google

extra cauſam meritorum, & gratitu
dinis poſsit donare probat etiam Pe
trus Surdus alios allegans, conſilio
140. numer. 35. & conſil. 5. numer.
73. lib. 1. vbi hoc locum habere di-
cit, quando tutor exercet liberalita
tem eo modo quo princeps exerce
re conſueuit, alias ſecus, ſecundum
Innocent. in dict. c. grandi, & alios
quos ibi citat, ſequitur etiam Cal-
das dict. num. 119. ad fin. eſtque re
ceptum ſecundum eund. Cald. in ea
dem lege, & tractat. de in integ. re-
ſtit. min. in parte contractum feciſti
ſub num. 19. verſicul. cum decreto,
pagin. 1157. colum. 2. vbi refert alios
DD. tenẽtes, & inter eos Palat. Rub.
vbi ſup. & Pinel. in leg. 1. in. 3. part.
num. 57. C. de bon. mat. & tandem
inquit, quod alias niſi expediat vr-
gente neceſsitate, & neceſſaria cau-
ſa, quæ in regibus conſideratur, & in
alijs, negotia ipſa, & tempora poſ-
ſunt inducere, vrbanius, & rectius
arbitratur expectandum fore legiti
mam ætatem minoris, qui pro arbi
trio ſuo remunerabitur curator: ei
tũ regis non licet tributa remittere
l. vectigali a in princip. ff. de public.
& vectig. cuius verba ſunt, hæc vecti
galia ſine imperatorũ præcepto, ne
que præſidi, neq; curatori, neq; curæ
conſtituere, neq; præcedentia refor
mare, & his vel addere, vel dimi-
nuere licet, per quem tex. ita tenet
Laſſart. in addit. ad præfat. num. 22.
de decim. vend.

10 Et quod tutor adminiſtrator &
procurator liberã adminiſtrationẽ
habentes poſsint donare pro pupil-
lo nobili tenet Palat. Rub. in rubrica
de donat. inter vir. & vxor. §. 9. nu-
mero. 5. & Arias Pinel. vbi ſupra.
nu. 57. & alios allegans Ioan. Garſ.
dict. cap. 20. num. 9. verſiculo. ſi ve-
ro pupil. & Azeued. in dict. l. 5. tit.
9. n. 10. lib. 5. nouæ collect. reg. vbi
etiam quod tutor poteſt donare
propter ſeruitia & benemerita in
patrem collata, item quod quoties
donatio eſt parua & nõ magna per-
mittitur fieri adminiſtratori, imo &
procuratori liberam & generalem
adminiſtrationem habentibus per-
mittitur tranſigere, & alia non val-
de præiudicialia domino, facere ſe-
cundum ipſum ibi per l. 19. tit. 5.
partita 3. vbi gloſſa & diximus vbi
ſupra & quòd tutor poſsit donare
propter remunerationem ex dict. l.
cum plures. §. cum tutor vbi gloſſa.
ff. de adminiſt. tut. & l. qui filium ff.
vbi pupil. educ. deb. tenet plures
allegans Petrus Surd. dict. conſ. 14.
num. 34. vbi idem probat in præla-
to qui & ſi non poſsit regulariter
rem eccleſiæ donare, id tamen face
re poteſt ex cauſa remunerationis
cap. per tuas de donat. cap. relatum
el. 2. de teſtam. cum ſimil.

11 Tutor ſimiliter poteſt pupillo præ
ſtare neceſſaria ad honeſtas recrea
tiones & ad moderatas eleemoſy-
nas, donationes, & liberalitates,
quæ talem minorem deceat, ſemper
tamen ad eam ſummam peruenire
nõ debet quã ipſe ſi omnino ſui iuris
eſſet ſcilicet maior iam. 25. annis ef-
fectus licite poſſet efficere. tutor
que ipſe nomine pupilli mittere ea
munera alijs poterit, quæ vt mittan
tur iudicauerit pupillo expedire,
qualia ſunt conſueta & quæ ex hone
ſtate dimitti nõ poſſunt, ſecus de cõ
ſuetis, quæ ſola honeſtate dimitti poſ
ſunt, quoniã hæc tutor ſua authoritã
te præſtare nõ poteſt, vt iure probat
Mol. Theol. de Iuſt. & iure. 1. parte.
2. tractatu. diſputatione. 224. col.
1382. ad fi. & in principio ſequẽtis
ſed & alios multos caſus, in quibus
licitũ eſt tutori donare remiſsiue re
fert Menoch. conſ. 22. n. 15 lib. 1.

12 Tutor tamẽ non poteſt ita in ar
bitra

Digitized by Google

bitratores,& amicabiles compoſito res compromittere, vt alte,& baſſe procedãt & decidãt,& ab vna parte tollãt,& alteri dẽt inmodica,& magna quãtitate in omnibus & per omnia prout illis videbitur,& placebit, quia quę ita faciẽdo videtur poteſtatem dare arbitratoribus bona pupilli remittendi,& donandi, quod tamen facere non poteſt, vt in lege imperatores, vbi Angelus.ff.de pact.& alios allegans in terminis decidit Antonius Galeaz. Maluaſ. conſil.108. numer.12.quod verum eſſe cenſeo, comprobatur ex ſupradictis.

13 Quiuis namque adminiſtrator non poteſt ius ſui principalis remittere, vt cum Iaſ. & Decio probat Menoch.conſil.31. nu.31.cumſeq. libro.1,Iaſ.in leg. præſes, num.12. C.de tranſact.Dec.conſilio.402. numero nono, Marcus Antonius, Eugen.conſilio nonageſimoquinto, numer.56.

14 Ex quibus merito dubitari poteſt de doctrina Beroi.conſilio.121. numero.19.libro.3.dicentis, quod tutor poteſt remittere ius redimendi ex inſtrumento pupillo competens in præiudicium ipſius pupilli, vel fateri lapſum eſſe tempus redimendi, ſicut illud prorogare poteſt, vt per Cagnol. in l.2.quæſt.102.nu. 272.C.de pact.inter empt. & vend. ſiquidem ex huiuſmodi remiſſione reſultat donatio, quæ permiſſa non eſt tutori regulariter, vt ſupra vidimus,& in terminis, ex his contra Beroi.vbi ſupra, tenet Marcus Ant. Eugen.dict.conſilio.95. numer.56. niſi id fiat interuenientibus ſolemnitatibus requiſitis in alienationibus rerum pupilli, vt ibi per eum numero.57.

15 Nec obſtat, quod tutoris ſcientia dicatur ſcientia pupilli, & ideo eidem noceat, vt per Bartol.& Socin. in l.qui duos.ff.de reb.dub. Marcus Anton.Eugen.dict.conſilio.95. nu. 18. quia id procedit in acquirendis ſecus quoad amiſsionem rerum ſuarum, aut iuris iam ſibi delati, quia tutor, neque expreſſe in eo præiudicare poteſt pupillo, vt per Marc.Eug. vbi ſup. num.54. & præterea.Bart. & Soc.vbi ſup.præſupponunt ſcientiam plenè probari debere.

16 Vnde ſecus erit ſi per confeſsionem tutoris tantum de ipſius ſcientia conſtiterit, quæ cum emanauerit per modum voluntariæ iuriſdictionis non præiudicat ipſi pupillo, vt tenet idem Bartol. & alij plures quos refert, & ſequitur Alexander conſilio.86.numer.9.libro.1.& conſil.176. num.3. lib.6. & conſil.132. numero.6.libro.4.Eugen.vbi ſupra, numero.55.ſecus eſſet in confeſsione facta a procuratore, tutore, vel curatore per viam contentioſæ iuriſdictionis, quia tunc noceret domino, vel minori iuxta doctrinam Bartol.& ibi Alexand.in l.certum.§.ſed an ipſos.ff.de confeſſ. quæ communiter approbatur ſecundum deciſionem Genuenſ.110.numer.3. ſtatim in principio,& eam ſequitur deciſ. 142.n.3.

17 Et confeſsio facta in iudicio reſpondendo petitioni agentis videtur facta etiã in vim contentioſæ iuriſdictionis, vt plures citans tradit deciſ. 110.n.1.additio Capel.Toloſ. deciſ. 391.ver. vero.

18 Vbi idem eſſe dicit in confeſsione procuratoris, quæ ſurgit ex contumacia non reſpondendo poſitionibus, vt in capite.2.de confeſ.lib.6. quia valet hæc confeſsio vera, vel facta procuratoris, cũ nõ habeat inſtar donationis, quia fit in inuitum & intra mandatum ſuum, ſiue in his in quibus habet mandatum: idemque ait eſſe dicendum ex Bartol. &

alijs

Digitized by Google

19 aliiſs in tutoribus, & curatoribus vt diſtinguatur an fiat cōfeſsio volūtarie aut cōtētioſe, quādo iudiciū agitatū fuit per tutorē ſeu curatorē, ſecus ſi per pupillum cum tutoris authoritate, quia tunc,non prẹiudicat confeſsio ſolius tutoris vel curatoris, in caſibus tamen in quẹſtionibus confeſsio procuratoris nocet domino
20 poterit eam dominus reuocare probando errorem ſicut propriam poſſet, vt ibidem probat additio capellæ Toloſ.& tenet etiam altera additio deciſ.Rotẹ 19.de procurat lib.1.
20 in nouis ergo & idem minor poterit facere per ſuum curatorem ad litem, hoc eſt reuocare confeſsionē ſui tutoris vel curatoris ſibi præiudi
21 cialem. probando errorem vt prædiximus, & tenet etiam Dec.conſil. 146.nu.15.

22 Tutor etiam non poteſt feudi naturam in præiudicium fiſci alterare vt probat Anton.Theſaur.deciſ.Pedemont.227.nu.12.

23 Tertio limitatur regula negatiua præcedens prohabenda pace ad fauorem pupilli ob hanc namque cauſam bene poteſt tutor donare de bonis ſui minoris, vt per Farinat.vbi ſupra numer.57. fol.144.col.3.

Similiter etiam curatores minorū
24 ex rationabili cauſa donare poſſunt ſicut fratri minoris naturali, licet nō legitimo poteſt,imo tenetur eius curator donare alimenta inter quæ, ſi eſt filius nobilis computantur ſumptus ſtudij pro Grāmatica & Rhetorica ediſcenda,& alimenta matri & ſorori pupilli ſi egent tenentur præſtare, quæ alimenta ſunt prẹſtanda ſecundum conſuetudinem regionis ad arbitrium boni viri & iuxta, facultatem pupilli,& dignitatem alendorum: ſimiliter tutor nomine pu-
25 pilli more ciuitatis poteſt mittere encenia magiſtro & ſuis coniunctis ſimiliter poteſt quoque tutor ex rationabili cauſa remittere debitū ſuo pupillo, quando tale debitum non eſt liquidum.l.pactum curatoris.C. de pact.Hæc omnia tenet Ludouic. Lopez in ſuo inſtruc.negotian.lib.2. c.39.col.484.in fi.&col.ſequenti & Emanuel Roderic. in ſua ſumma de caſos de conſcientia. 1. Tom. cap. 89.num.7.vbi etiam quod minores, ſine licentia ſuorum curatorum poſſunt facere donationes, quas alij ſuæ ætatis,& conditionis ſub patria poteſtate conſtituti poſſunt facere.

SVMMARIA.

Capit. 7

1 *PAX facta per minorem, vel per eius tutorem quando valeat. & per totum capit.*

2 *Infans neque ipſe ſolus, aut interuentu tutoris pacem facere poteſt*

3 *Maior infante poteſt cum authoritate tutoris, vel curatoris pacem facere, ſecus vero abſque ea nec conſentire paci*
4 *per alterum eius nomine factæ, vt in num.4.*

5 *Probibitus ſimpliciter aliquid facere, nec etiam alteri facienti conſentire poteſt quando eſt eadem ratio probibitionis.*

6 *Decretum iudicis an ſit neceſſarium in pace facienda per minorem cum authoritate ſui tutoris & curatoris. Optima quæſtio & late in vtramque partem diſcuſſa, in ijs ſequentibus eligitur pars affirmatiua.*

7 *Honor facultatibus & propriæ vitæ prẹponi debet.*

8 *Offenſus poteſt licitè proſequi ſuam vel ſuorum iniuriam iuridice, & ſine animi rancore. Quod præcipue procedit in pupillo, eiuſque tutore in quibus regulariter ceſſat malus animus & cordis rancor.*

6 Minor

9 *Minor faciendo pacem & remittendo iniuriam, non dicitur remittere damna & intereſſe.*

10 *Remittere iniuriam non eſt notari infamia.*

11 *Tutor pro ſalute animæ pupilli poteſt abſque iudicis decreto pecuniam vſuris extortam reſtituere: & ibidem an poſſit idem facere in exceſſu iuſti pretij pro re minoris vendita in publica ſubhaſtatione exacti*

12 *Minor an poſſit ſine iudicis decreto alienationem rei immobilis vtilem ſibi facere.*

13 *Decretum iudicis nedum requiritur in contractibus venditionis & alienationis rerum immobilium minoris, ſed etiam in tranſactione, quæ alienationis nomine venit, niſi minor tunc nihil dimittat vel diſtribuat vt in numero, 14.*

15 *Minor cum tutoris authoritate, vel etiã tutor nomine minoris non poteſt ſemper & in omni caſu facere pacẽ, ſed tũc demum quando expedit pupillo illam facere alias ſecus: quod prius debet apparere in iudicio per cauſæ cognitionem, vt in num. 16.*

17 *Statutariæ ſolemnitates interuenire minime debent in minoris pace facta cum tutoris vel curatoris authoritate, præcipue ſi pax ſit iurata, niſi in caſu de quo nu. 18.*

19 *Tutor impuberis ſolus poteſt pacem facere exploſa diſtinctione, de qua hic numero. 20.*

21 *Tutor poſthumi antequam in lucem ipſe poſthumus edatur tranſactionem facere non poteſt.*

22 *Tutor lata ſententia condemnatoria contra inimicos pupilli an pacem facere poſſit iniuriamque remittere*

23 *Pax facta a minore infante iurata ſine tutoris aut curatoris authoritate bene valet & tenet, idemque eſt in pubere doli capace, pacem iurante vt in numero. 24.*

24 *Impuberes doli tamen capaces vt puta proximi pubertati facientes ſuos contractus obligantur iuramento.*

25 *Minor an reſtituatur aduerſus pacem a ſe factam & iniuriam remiſſam in caſibus in quibus valida eſt talis, pax & iniuriæ remiſſio.*

Caput. 7.

¶ Quando, & quo modo poſſit minor eiuſque tutor, vel curator pacem facere.

1 IN calce c. præcedentis diximus tutorem poſſe donare de bonis ſui minoris pro habenda pace in fauorẽ pupilli: & ſupra. c. 1. huius ſecũdæ partis egimus quomodo tutor ſiue curator poteſt facere pacem pro pupillo vel adulto ante confectionem inuentarij: nunc vero iam locus hic ampliorem declarationem huius materiæ expoſtulat, nempe quando valeat pax facta per minorem infantẽ vel eo maiore. Item quando valeat pax facta per tutorem minoris.

2 Quo ad primum regula ſit: quod infans pacem facere non poteſt, nec ipſe ſolus neque cum interuentu tutoris, ita Speculat. in titul. de homicid. in princ. quod non ſolum eſt cõmuniter receptum, ſed etiam omnes in id concordant, vt alios antiquiores allegans teſtatur. Nellus in tractatu de bannitis in. 3. part. 2. temporis quæſt. 32. verſic. videamus ergo. Brunus de conſtit verbo pax verſic. item quæritur, Carauit. ſuper ritu magnæ curiæ. 275. nu. 19. Crotus in l. 4. §. Cato in. 1. repetitione

ne, n. 176. ff. de verb. oblig. Iulius Clarus in ſua pract. crimin. §. fin. quæſt. 58. ſub verſic. quæro, an tutor, vbi quod hoc eſt expeditum in iure, & nouiſsime D. Octauian. Simoncel. in tractatu de decret. lib. 2. tit. 6. nu. 135. quos refert, & ſequitur idem affirmans Proſper. Farinat. Roman. in ſuis quæſtionibus criminal. tit. de accuſat. q. 15. in princip. n. 1. vbi, quod hæc. 1. reg. indiſtincte, & abſque vlla reſtrictione procedit.

3 Quoad ſecundũ regula ſit, quod maior infante poteſt cum authoritate tutoris, vel curatoris facere pacẽ, abſque vero tali authoritate hoc minime facere poteſt Speculat. in titu. de homicid. in princ. col. 2. verſ. illud autem quæritur, Iacob. de Aret. Cyn. Bal. & alij in l. 1. C. de in integ. reſtit. min. Alber. Salic. & Paul. de Caſt. & alij in lege, pactum curatoris, C. de pactis, Alber. in leg. clarum, C. de authorit. præſtand. allegat plures Ant. Gom. 3. tom. c. 3. de homicid. nu. 66. Plaça de delict. ca. 45. nu. 6. Stephan. Lambertin. de contractibus eorum gloſſ. 1. n. 374. eſt cõmunis ſecũ dum Iulium Clarum in pract. crimin. dic. quæſtione. 58. ſub eodem verſic. quæro, an tutor, & alij plures quos refert, & ſequitur Farinat. dic. q. 15. de accuſ. n. 20.

4 Ampliatur primo iſta regula, vt ſicut minor ſine tutoris authoritate pacem facere non poteſt, ita nec etiã poſsit ſine ead. authoritate alteri pro eo pacem facienti conſentire.

5 Quãdo enim eſt ratio prohibitionis (prout in noſtro caſu) imbecillitatis, ſcilicet conſilij, & intellectus, tunc prohibitus ſimpliciter aliquid facere, nec etiam alteri facienti conſentire poterit gloſſ. in leg. cum pater. §. libertis, ver. alioqui. vbi Bart. ff. de legat. 2. plures allegat Hippolit. Riminald. conſilio. 56. numero. 2. lib. 1. Bertachin. in tractat. de Epiſcopo. 4. parte, quæſtione. 45. Decius, & Cagnol. in leg. aliud eſt. ff. de reg. iur. latius per Guili. Redoan. in tractat. de alien. rer. eccleſ. in rubrica, de ſignific. verb. alien. fol. 11. numer. 1. cum ſequentibus, & in terminis pacis ita concludit Octau. Simõcel. in tractat. de decret. libr. 2. titul. 6. inſpectione 19. n. 141. cum ſequentibus, vbi bene rationibus comprobat, quem refert & ſequitur Farinat. vbi ſup. n. 3. & 4.

6 Ampliatur ſecundo præfata regula, vt in pace per minorem facienda cum tutoris authoritate iudicis decretum minime neceſſarium ſit, vt voluerunt Baldus in leg. pactum curatoris, n. 3. C. de pact. & in l. 1. n. 4. C. de in integ. reſtit. min. Paul. Caſt. in d. l. pactũ, & in l. reſcriptum. §. plerunque, numero ſexto. ff. de pactis, Crotus in dicta lege quarta, §. Cato, in prima lectura, numero. 108. cum ſequentibus, ff. de verborum obligatione, Nellus in tractatu de bãnitis, in tertia parte ſecundi temporis, quæſtione. 32. numero. 32. & ſequenti, Nicola. Moron. in tractatu de tregua, & pace, quæſtion. 48. per totam Antonius Gomez. 3. tom. cap. 3. de homicid. numero. 66. de communi teſtatur collegium aduocat. curial. prouinciæ Marchiæ conſ. criminal. diuerſorum zilett. 150. n. 6. cum ſeq. vbi plures adducit concordantes, ac de magis communi, & indubitata teſtatur Abb. conſ. 108. numero tertio, illud in effectu lib. 2. quem refert Anton. de Padill. in l. trãſigere, n. 64. C. de tranſact. nec ab eis diſcedit Iul. Clar. in practica criminal. §. fin. dic. quæſt. 58. verſic. quæro, an tutor, & plures ſupradictos adducunt cõcordantes, & cum præfata magis communi opinione pertranſit Stephan. Lamberten. de contractibus eorũ, gloſſ. 1. numero. 347. & hæc opinio

non ſolum communis eſt,ſed & verior,& ſaluti animæ, ac reipublicæ quieti,& vtilitati magis amica,vt inquit,& latiſsime probat Farin.in ſuis quæſtionibus crim.tit.de accuſ.q.15 7
n.9. cum pluribus ſequentibus, reſpondens fundamentis contrariæ partis.

Contrariam tñ ſententiam, imo quod in hac ſpecie iudicis decretum requiratur tenuerunt Vbertus de Bobio,quem refert,& ſequitur Speculat.in tit.de homicid.in princip.n.6. Bal.in l.1.n.7.& Paul.de Caſt.in l.cõuentionũ,n.4.ff.de pact.Ioan.de Arno.in ſuis cõmentarijs, cõmentario 188.Caſſan.in cõſuet.Burg.tit.de ſiniſtices.§.5.verſ.ſillagrace, n.164.Iul. Ferret.in tit.de ferijs,nu.53.Nouell. in pract.crimin.cap.fin. n.48.Thobias Nouius, conſ.108.n.4.Plaça de delict.c.45.n.7.Carauit.in ritu magnæ curiæ.175.num.19.verſic.ego vero,Iodoc.in pupillorum patroc. tit. de tuto.& curat.min.c.10.num.75. vbi hanc opinionem ſequitur tãquã tutiſsimã,& magis ſecurã,&Octau. Simoncel.in tract.de decret.lib.2. tit.16.inſpectione.19.nu.137.vbi,ꝙ hæc opinio eſt verior,& rationabilior quicquid doctores circa id intricate loquantur,quos ad hoc congerit Farinat.vbiſup.n.5. verſ.contrarium, & hanc ſententiam magis probo,vt veriorem, & ſecuriorem vtrique parti pacem facienti,vt patebit,ex ſeqq.

Primo quia vt inquit Speculat.in tit.de homicid.n.6.& ſubtiliter ponderat Octau.Simoncel.vbiſup. ſi abſque decreto,etiam viliſsimum prædium diſtrahere nequit minor,l.magis puto § ſi æs alienum,& le.ſi fundus.ff.de reb.eorum,& diximus ſupra capite præcedenti,quãto magis cenſebitur prohibitus pacem facere in qua de dignitate, & honore pertractatur: qui non modo viliſsimis facultatibus,ſed etiam propriæ vitæ anteponi debet,Barbat.conſ.47.ſcribitur præclare colu.19.libr.1. Iaſ.in lege reprehendenda.3. notabil. C. de inſtitut. & ſubſtit. &c. debetque quis velle potius mori, quam relinquere honorem ſuum Gerard. ſingul.82.incip. quæ ſunt contra eum alijs per Neuiza. in ſilua nuptial. ca. 1.nu.34. & quod iniuriam inultam relinquere, & ſic facere pacem ſit verecundia,& dedecus,l.miles.§.ſocer.ff. ad legem Iuliam de adult.& ibi Paulus Caſtrenſ. numero primo cum alijs citatis à Farinat.vbiſupra, num.6.

Nec obſtant reſponſiones huic primo fundamento aſsignatę per Farinat.vbi ſupra,nu.9.dicentem primo,quod licet iudicis decretum iure requiratur in diſtractione rerum minoris non per hoc tamen eſt inferendum ad pacis cõtractum,in quo nihil diſtrahitur,& ſemper minori, ac pupillo vtile, & expediens eſt, quod non contingit in alienatione rerum immobilium, quæ vt plurimum ſolent eſſe damnoſa,quoniam replicamus in pacis contractu diſtrahi ius licitæ vltionis, & proſequutionis ſuæ, vel ſuorum iniuriæ,quod æſtimabilius eſt quam bona immobilia, vt habet præſens primum fundamentum noſtrę ſententiæ,quam defendimus,negamuſque contractum pacis ſemper vtilem, & expedientem eſſe minori, & pupillo: cum imo ſępe, ac ſępius poſsit contrarium accidere, nẽpe,ꝙ in ipſo contractu pacis lędatur minor, & pax ſit ſibi ignominioſa, & damnoſa, vel in honore, vel in omiſsione damnorum, vel eius quod ſibi intereſt, aut alias in alijs pactis,& conditionibus, vt infra latius dicemus.

Meri

merito igitur in huiuſmodi pacis in eundæ contractu decretum iudicis, iuris rigore inſpecto requiratur.

8 Non obſtat ſecunda reſponſio Farinat. ſcilicet, quod licet honor ſit cũctis rebus præferendus non tamen ſaluti animæ, & reipublicæ quieti, quæ multo magis pacibus, & cõcordijs conſeruatur quã diſcordijs, quoniã & ſi hoc verũ in ſe ſit, negamus tũ eſſe illicitũ proſequi offenſum, ſuam vel ſuorũ iniuriã iuridice, & ſine animi rãcore, imo id omni iure licitũ reputamus præcipue in pupillo, eiuſq; tutore, in quibus ceſſat regulariter malus animus, & cordis rãcor, ſed imo in eis præmaxime præſumi debet cõtrariũ, & ſic bonus zelus, & vt recuperẽt actione iniuriarũ dãna, & intereſſe ob mortem puta patris interfecti, vel vulnerati, ꝙ poſſũt iuxta late tradita per Antonium Gomez 3. tomo variar. reſolutio. capit. 3. de homicid. numero. 37. & ſequenti, Rolandinus à Valle conſilio. 39. per totum, volum. 2. Nouell. regul. 128. Plotum in l. ſi quando, numer. 694. cum ſeqq. vſque ad nu. 703. C. vnd. vi. ſecũd. antiquã impreſsionẽ, & Iul. Clar. in pract. crimin. §. homicidiũ, verſ. tenentur hi, Plaç. de delict. c. 6. Plotũ cõſ. crim. diuerſ. 73. n. 53. to. 2. in magn. Ioſeph. Ludouic. deciſ. Lucẽſ. 62. part. 1. Puteũ deciſ. 280. lib. 3. qui oẽs cõiter concludũt poſt alios quos citãt, ꝙ homicida etiã ciuiliter tenetur hæredibus occiſi ad dãna per ipſos paſſa occaſione homicidij in defunctum commiſsi, vel vulneris illati.

9 Nec ſatisfacit reſponſio huic rationi aſsignata per eundẽ Farin. n. 13 ad fi. nempe, ꝙ minor faciendo pacem & iniuriã remittendo, nõ dicitur remittere damna, & intereſſe ſecundum communem ſententiam, de qua poſt alios habetur per Boſium in titulo de pace, numero vndecimo Antonium Gomez tertio tomo, variarum reſolutionum, capit. de iniur. numero. 13. & Clarum, in practica criminal. dicta quæſtione. 58. verſ. quarto modo, quia in claris nõ eſt locus coniecturis, nempe cũ minor omnia hæc expreſſe remittit: ergo faciendo pacem hoc modo non vtiliter agit, ſed perdere reputatur, quod neceſſario fateri deberet Farinat. quando minor in pace a ſe facta remittit expreſſe gratis, vel aliquo paruo recepto iniuriam damna, atque expenſas, vt cõiter ſolent remitti: tametſi ipſe nu. 14. cenſeat, quod & ſi pax in hac vltima ſpecie non dicatur minoribus vtilis, non tamen per hoc eſt in tali remiſſione neceſſariũ iudicis decretũ, quia remittitur actio, & ius, nõ ad quid imobile, ſed ad pecuniam, & ſic ad quid mobile vt late poſt alios quos allegat concludit diſtinguendo Octau. Simoncell. de decret. lib. 1. tit. 3. num. 4. verſicul. ſecundus caſus eſt &c. quoniã vt prædiximus, & habet hoc primũ fundamentum noſtræ huius ſententiæ principalis affirmatiuæ, quam defendimus, honor præfertur cunctis facultatibus, & propriæ vitæ, ergo à fortiori in iniuria grauiſsima remittenda requiritur decretũ iudicis, etiam quoad damna, & intereſſe tum, quia in iudicio de eis agitur, tum etiam, quia incidenter veniunt & petuntur cum vindicta principali iniuriæ, reipublicæ que intereſt, ne delicta remaneãt impunita, vt in iuribus vulgaribus: ergo non ſolum ad deſiſtendum ab accuſatione licentia iudicis requiritur, etiam in maioribus accuſatoribus, ne incidant in Turpillianum, vt in toto titulo ad Turpill. ſed etiam decretum iudicis ad faciendam pacem per minores, ſuoſque adminiſtratores.

Digitized by Google

Secundo reſpondemus ad præd. ſecundam reſpõſionem Farinatij, q̃ iuxta noſtram principalem ſententiã quam hic defendimus nõ impeditur pacis confectio, nec ſalus animæ, & quies reipublicę, vt Farinatius exiſtimabat, ſed hoc tantum prætenditur quod pax fiat, conſultius iudicis decreto interueniente, & in vtilitatem minoris. Ex quo ceſſat omnino reſponſio ſecunda præfata Farinatij, & remanet firmum præd. primũ fundamentũ principale pro noſtra hac contra priorem.

10 Tertia reſponſio Farinatij eſt, quod licet ex vulgi opinione verecũdia, ſit iniuriã inultã relinquere; verius tñ eſt quod remittere iniuriã nõ eſt notari infamia, vt in l. furti. §. penult. ff. de his, qui notan. infam. imo Chriſtus Redẽptor noſter præcipit inimicos diligere, & benefacere ijs qui nos oderũt, ideoq; nõ vituperãd' ſed laudãdus, & honorãdus eſt, is qui pacẽ facit, & ſeruat, nõ ſolũ iure diuino, ſed & humano, vt in l. 1. ff. de cẽſi. & in l. vnic. C. de caduc. toll. & in terminis probat Ant. Go. tit. de homici. c. 3. n. 66. verſ. nec iſto caſu, & quãdo minor pacẽ facit, ac iniuriã remittit propter amorẽ Dei nõ ſolũ dedecus nõ patitur, ſed actũ cõmendatione dignũ apud probos, & catholicos viros feciſſe videtur, vt deduxit Sforcia Oddus in ſuo tractat. de reſtit. in integ. par. 2. q. 85. art. 7. n. 52. & latius proſequitur Farinatius vbi ſup. d. n. 9. verſ. licet.

11 Vbi etiam, quod ſi tutor pro ſalute animæ pupilli poteſt abſque iudicis decreto pecuniam vſuris extortã reſtituere, vt conſiderauerunt optime collegium aduocatorum Curiæ. prouinciæ Marchiæ, d. conſil. crimi. 150. num. 32. volum. 1. & Ludouic. Alpher. ſimil. cõſ. crimi. 151. n. 41. vol. 1. gloſ. & comuniter DD. in l. præſes, C. de tranſact. cur non licebit etiam eidem tutori pacem facere, non ſolum pro ſalute animæ, ſed corporis ipſius pupilli ſine decreto iudicis, ita Farinat.

Sed reſpondemus, quod hæc omnia nõ cõtradicũt nr̃æ veriori ſentẽtiæ eo nãq; tendũt, vt concordia, & pax in hac ſpecie fieri cõueniat, & admittenda ſit, quod nos nõ negamus, ſed cõtendimus requiri decretũ iudicis pro eius firmitate, vt cõſultius fiat in fauorem minoris cum alijs facta ſine cauſæ cognitione; & decreto iudicis poſſet reſultare in magnũ dedecus ignominiã, & læſionẽ minoris, neque exẽplũ de reſtituẽdis vſuris abſq; decreto iudicis aliquid præſtat, quia hoc ideo verũ eſt, quia vſuræ fuerũt cõtra oẽ ius extortæ à tutore, ideoq; merito tutor propria authoritate poteſt eas reſtituere pro animæ pupilli ſalute, at vero proſequi iniuriam minoris bono zelo eſt licitũ, imo ad id tenetur tutor, & quãuis optimũ ſit op'que meritoriũ pacẽ facere, ne tñ in dãnũ graue minoris erretur in hac pace faciẽda, & in modo remittẽdi iniuriã, & ſicut diſcernatur, an expediẽs ſit pax minori illo, vel alio modo interuenire neceſſe debet cauſæ cognitio, & decretum iudicis ex dict. primo fundamento, ſic etiam tutor, vel curator minoris cuius res in publica ſubhaſtatione ſunt venditæ plus, aut minus, vltra dimidiam iuſti pretij propria authoritate reſtituere non debet, quod plus iuſto abſtulit, quia ſuo periculo id cederet, ſed tenetur iudicem de exceſſu vel iniuſtitia admonere cum proteſtatione ſui diſsenſus; vel partem læſam admonere, vt ſi aliquo ſe ſenſerit grauata id tempore debito coram iudice petat, quod ſi adminiſtrator hic certiſsimus non ſit de exceſſu, & grauamine pretij neutrum ſupradictorum face

face

Digitized by Google

facere tenetur quinimo potius tenetur commodum minoris proſpicere, ita Mercado de tract. y contract. *del vender, y comprar de contado*, capit. 12. fol. 65. pagina ſecunda, ibi, *reſta reſponder*, &c. Corduba in ſumma quæſtione. 84. & Frater Luys Lopez in 1. parte inſtruct. conſcient. capit. 63. quæſt. 2. quos nouiſsime refert, & ſequitur Vega lib. 2. de ſus caſos de conſciencia, caſu. 47.

12 Secundo, & principaliter eadem noſtra ſententia affirmatiua probatur ex glosſa communiter approbata in l. cum hi. §. eam tranſactionem ver. alimentarius. ff. de tranſactio. quæ habet, quod minor prohibitus à iure rem alienare ſine iudicis decreto neque vtique ſine eo alienare poteſt etiam ſi alienatio ſit vtilis ipſi minori: de qua cõmuni opinione, & reſolutione, quæ circa eam tenenda ſit late alibi egimus, ſed vltra ibidem adducta eandem ſententiam cõmunẽ profitetur Nata conſ. 631. n. 35. lib. 3. Roland. à Valle conſ. 99. n. 38 lib. 1. & conſil. 42. lib. 2. & conſ. 7. nu. 26. libro. 3. Cephal. conſil. 107. num. 29. libro. 2. Burſat. conſilio. 82. numero 21. libro. 1. Hieronim. Gabriel. conſilio. 36. ſub numero. 47. volumine primo Menochius de arbit. iudic. centuria. 2. caſu. 171. numer. 60. cum ſequentibus, libro. 2. & in tractatu de adipiſcen. poſſ. remed. 3. ſub numero. 80. circa finem, Pinel. in rep. l. 1. parte. 3. ſub numer. 31. C. de bonis maternis, & late eam defendit Octauian. Simoncell. de decretis, libro tertio, titulo. 8. inſpectione. 17. numer. 125. ergo, nec minor pacem facere poterit, ſine decreto iudicis, dato quod aliquando non ſit dedecus, nec præiudicet honori pupilli, puta quando aduerſarius eſſet potentior ipſo minore, vel quando fieret cum incerto occiſore, ſicut poſt alios conſiderat collegium aduocat. curial. prouinciæ Marchiæ dicto conſilio crimin. 150. numero. 40. quod ſi iudex viderit pacem eſſe vtilem pupillo, neque in eius dedecus rediret debet tunc decretum interponere, ſecus ſi non ſit vtilis, & in illius verecundiam redundet, & ſic vtilitas pacis erit iuſta cauſa interpoſitionis decreti, ſed non potens, vt minor poſsit illam facere ſine decreto, ſecundum Octauian. Simoncell. dicto libro ſecundo, de decret. titul. 6. inſpectione. 16. numero. 138. vbi his, & ſimilibus conſiderationibus optime hoc probat teſte Farinac. vbi ſupra.

Neque obſtat euaſio huius fundamenti à Farinatio vbi ſup. ſub dicto numero. 9. in verſicul. ideo non obſtat aſsignata, nempe, quod in paucis contractu nihil alienato, contrariũ namq; veriſsimum eſt, ſiquidem agitur de honoris detrimento, qui omnibus bonis, & vitæ propriæ interponitur, vt prædiximus.

13 Tertio principaliter hæc eadem noſtra ſententia affirmatiua optime cõprobatur ex altera cõmuni ſententia, quæ habet ꝙ iudicis decretũ nedũ requiritur in contractibus venditionis, & alienationis rerũ immobiliũ minoris, ſed etiã in tranſactione, quæ alienationis nomine venit glo. Bar. & cõiter DD. in l. 1. C. ſi aduerſ. vendit. Ant. Gom. de contract. c. 14. ſub n. 14 verſ. 8. eſt cõmunis, vt plurimos allegans teſtatur Farinat. vbi ſup. numer. 8. ſed pacem facere nihil aliud eſt, quam tranſigere, leg. tranſigere, C. de tranſact. late Iulius Clarus, dict. quæſt. 58. per totam. ergo, & in pacis contractu iudicis decretum requiritur, & ita formaliter aſtringit in terminis noſtris Plaça d. c. 45. nu. 7.

14 Neque obſtat reſponſio Farinatij

vbiſupra, dict. numer. 9. verſ. & ſimili modo, nempe, quod hæc modo relata ſententia de tranſactione nõ procedit vbi per tranſactionem minor nihil dimittit, & nihil diſtrahit, tunc namque in tranſactione iudicis decretum minime interuenire debere, dixerunt communiter doctores, in lege ſi profundo, C. de tranſactionibus, Carolus Ruyni conſilio vndecimo, columna ſecunda; lib. 4 Decius conſil. 479. col 1. & conſil. 564. column. penultima, in fine, Rolandin. a Valle conſil. 15. numer. 44 lib. 1. reſponſione 49. numer. 5. Menoch. de arbit. iudicum, cent. ſecunda, caſu. 171. numero. 74. Ioſephus Ludouicus. deciſione Peruſ. 35. numero octauo, qui omnes loquuntur in fortiori caſu, quando ſcilicet minor tranſigendo dimitteret aduerſario rem ab eo poſſeſſam, ad quam ius prætendebat, cuius contrarium ſuſtinet Octauian. Simoncell. prædictos omnes referens de decret. lib. 2. titulo. 6. inſpectione. 10. numer. 2. ſed vbi minor nihil remittit aut dimittit, tunc omnis ceſſat difficultas, vt ibi per eum, ſed in contractu pacis minor nihil remittit, aut dimittit, ergo non requiritur decretum iudicis, quod nihil remittat aut perdat minor in contractu pacis late nititur ex pluribus probare Farinat. vbiſup. n. 11.

Non inquam obſtat hæc reſponſio, quoniam multum dimittit, & remittit minor faciendo pacem, nempe vindictam iuſtam honoris, & damnorum, atque eius quod intereſt recompenſationem, vt ſupra probauimus, ergo ceſſat prædicta reſponſio.

15 Quarto, & peremptorie pro hac parte facit, quia minor, cum tutoris authoritate, vel etiam tutor nomine minoris non poteſt ſemper, & in omni caſu facere pacem, ſed tunc demum quando expedit pupillo illam facere, alias ſecus, vt, poſt gloſſ. Baldum, & Salicet. in lege pactum curatoris, C. de pact. tradit, & communi teſtatur Carauita ſuper titul. de ritu magnæ curiæ. 275. numero 19. in principio, nec diſſentit Oddo de reſtit. in integrum, prima parte, quæſtione. 85. articulo. 7. numer. 44. vbi pariter dicit, quod valet pax facta a pupillo cum autoritate tutoris 21
ſi fiat ex iuxta cauſa, alias ſecus: tunc igitur demum pacem pro pupillo facere poteſt, quando pax eſt eidem vtilis, & expediens, vt puta (vt exemplificant doctores) quando ob potentiam aduerſarij inimicitia eſſet pupillo periculoſa, ſecus ſi pax non vtilis, ſed ignominioſa eſt, ita diſtinguit Speculat. in titul. de homicid. column. 2. in verſic. illud autem quæritur, & ibi Ioannes Andr. & Bald. in addit. circa finem, & congerit plurimos hanc diſtinctionem tenentes Farinat. dicto titulo. de accuſ. quæſt.
22 15. num. 63. vbi citat dicentes eam eſſe communem, & magis communem nempe Carauitam vbiſup. & Alex. in l. pactum curatoris, ante fi. verſic. vltimo, facit hæc lex. n. 7. Nellum in tractatu de bãnit. quæſt. 32. cum ſequentibus, Villalpandum ſuper l. 22. tit. 1. par. 7. c. 29. nu. 5. Plaçam in epitom. de delict. c. 45. nu. 7. Curt. Iun. in d. l. pactum curatoris, n. 17. Crotū in l. 4. §. Cato. in. 1. repetitione. n. 169 ff. de verb. oblig. collegium Marcerat. conſ. crim diuerſ. 150. numer. 7. & 8. libro. 1. Stephan. Lamberteng. de contract. eorum, gloſſ. 1. numero 343. in fin. & num. 347. in fi. Octau. Vulpell. in tractatu de pace, quæſtione. 12. num. 4. Iulium Clarum in d. quæſt. 58. verſ. quæro, an tutor prope finem, & Sfortia Oddum vbiſup. & hanc ſequitur Decian. conſ. 35. n. 21. volum.

volumine primo, dicens eſſe communiter approbatam, & præmaxime procedere, quando occiſor iam fuit condemnatus per ſententiam ad accuſationem pupilli.

16 Si ergo tunc demum tutor hoc poteſt, ſi pupillo expediat, & ſi adſit iuſta cauſa faciendi pacem, aliter ſecus, neceſſe eſt, quod iſta qualitas, quod expediat pupillo, prius debeat apparere, vt tutoris poteſtas fundata ſit argumento textus in leg. Fulcinius. §. cum hoc, vbi Bartolus. ff. ex quibus cauſ. in poſſeſſ. eat. & leg. Fulcinius. §. ait prætor, vbi etiam Bart. ff. ne quid in loc. public. cum alijs per Grámatic. conſilio ſuo poſt deciſiones poſito, num. 51. & 53. & conſequenter ante quam tutor pacem faciat, debet in iudicio præcedere cauſæ cognitio, an illa vtilis, & expediés ſit pupillo, necne? vel an ſit iuſta cauſa vel non? ea que adhibita iudex interponit decretum, & ita magis communiter ſeruari teſtatur Carauit. vbi ſupra, numer. 20. prout eum refert Farinat. vbi ſupra, nu. 8. ad fin. quanuis ipſe ibi, & num. 63. ad fin. contrarium aſſerat ſeruari de conſuetudine, quidquid ſit de iure ſecundum Iulium Clarum, vbi ſupra, & Boſsin. de pace, num. 14. & inſuper addit, quod licet talis obſeruantia ſit contra cómunem præcedentem diſtinctionem, nec placeat Vulpell. in loco citato, ſatis tamen iuridica, & rationabilis ſibi videtur: qui nunquã crederet re vera dici poſſe, ꝙ pax pupillo ſit futura dãnoſa, vel ignominioſa, & quod ideo, nec etiã apud nos vidit vnquã per iudices fieri aliquã difficultatem, & per inquiſitionem in ſimilibus pacibus per tutores nomine pupillorum factis, an ſcilicet ſint vtiles, necne? quia ſemper vtiles præſumuntur, quã ſententiã verioréque que affirmat idẽ author, d. q. 15. n. 12. in verſ. & ex præd. cõtra Crauitam.

Ego nihilominus præfatam magis communem diſtinctionem probare malo, & præterea ſupradictam a. ſententiam affirmatiuam in noſtra quæſt. principali, quam fundauimus, nempe, quod in hac pace faciẽda per minorem cum authoritate tutoris, vel curatoris, vel per ipſum tutorem nomin pupilli requiratur decretũ iudicis, ꝙ eſt iure verius, & probabilior ſententia, nec nõ & etiã recepta per DD. vt patet ex ſupra allegatis, & vt credo, in praxi in noſtra Hiſpania obſeruata, regulare enim id eſt in omnibus pactis, & transactionibus, præſertim, quãdo lis pendet ſuper eo in quo tranſigitur, imo hoc etiam expedit ſecuritati tutorum, & curatorum, vt poſtea eis culpa imputari non poſsit, ſimiliter, & eis cum quibus tranſigitur, verior igitur, ac probabilior receptaque à doctoribus, nec non, & in praxi noſtra præfata ſententia affirmatiua.

Nec obſtat motiuum principale Farinatij, nempe, quod qualiſcunq pax ſit ſemper expediens pupillo dici poteſt. Hoc namque negamus prout negat etiam præfata magis communis ſententia, talis namque pax poteſt eſſe, vt potius ex ea opprobrium minori reſultet, quam commodũ, & deinde in expenſis, & dãnis, atque intereſſe læd poteſt minor per quam maxime, ſi inconſulte pax fieret abſque prætore iuxta negotij qualitatẽ, & magnitudinem quare vt oẽs difficultates tollãtur quinque cõſuluit Decian. vbi ſup. n. 1. vt in pace facienda celebrentur de quibus ibi per eum.

17 Tertio principaliter ampliatur, prædicta regula ſecunda, vt in minoris pace facta cum tutoris, ſeu curatoris authoritate minime interuenire debeant ſtatutariæ ſolennita-

nitates, vt cum communi teſtatur Abb.conſil.108.illud in effectu,lib. 2.per totum,& alios plures referēs Farinat.d.q.15. nu.15. quod verum credo præterquā in decreto iudicis à iure requiſito per ſupra dicta, hoc namque interuenire debet,vt probauimus,quam ampliationem Farina. vbi ſup.num.16.multo magis, & ſine vlla difficultate inquit procedere,quando pax eſſet iurata,& num. 19. cum ſequentibus eam limitat quando ſtatutum annullans contractus minorum, ſeu mulierum, ſine certa ſolemnitate celebratos vlterius procederet, eos præſumendo doloſos, & fraudulentos: iſto enim caſu iuramentum non ſupplet ſolemnitate, ſtatuta reas, ſecundum magis communem ſententiam, quam ibi refert, & ſequitur,ſaltem, quādo ſtatutū expreſſe facit de iuramento mentionem, volens eo non obſtante, vel dictum iuramentum, vel contractum in quo eſt interpoſitum,præſumi doloſum, vel fraudulentum, quod iterum declarat ibi, numer.21. & num.22. cum ſequentibus late differit, an quando ſtatutum vtitur aliquibus verbis generalibus comprehendentibus non ſolum contractus, vltro citroque obligatorios,ſed etiam ex vna parte tantum,puta,ſi diceret ſolemnitates requiri in obligationibus, renuntiationibus,remiſſionibus,& ſimilibus debeant his caſibus interuenire ſtatutariæ ſolemnitates,& refert duas receptas doctorum ſententias, quarum negatiuam dicit eſſe magis cōmunem, quam ipſe probat ea ratione, quia pacis conuentio remiſſionem non contineat ſaltem eam, de qua ſenſerunt ſtatuentes,& dato, quod eam contineret,ſtatuta ad caſum vtilis remiſſionis de quo eſt pax applicari non poſſunt, vt late ibi proſequitur perſiſtendo in ſua opinione iam relata, quod pax, & remiſſio iniuriæ ſemper ſit vtilis minori, ſed ego, qui contrarium cenſui, & probaui ſupra optimis rationibus, viſus, atque magis communi diſtinctione de qua ſupra non poſſum probare in propoſito partem hanc negatiuam, quam probauit Farinatius,ſed potius affirmatiuam per ſupra dicta.

19 Quarto, principaliter ampliatur prædict.2.regula, vt ſicut maior infante,& adultus cum authoritate ſui tutoris, vel curatoris poteſt facere pacem,& concordiam, & remiſſionem ſuper morte patris occiſi, ita etiam ſolus tutor impuberis nomine ipſius pupilli eam tranſactionem facere poterit,vt voluimus ſupra,& tenent communiter DD. vt plures allegans aſſerit Antonius Gomez d. c.3.de homicid.num.66.& Plaça de delict. lib.1.cap.45.nu.6.& eſt communis,vt plures allegans profitetur Antonius de Padilla in dicta l.tranſigere, numer.64. C. de tranſaction. & Farinat.d.quæſtione.15. num. 47. vbi num.61.idem probat in pacibus datis ab ſpecialibus curatoribus aduerſus Iulium Clarū in pract.crimin. quæſt.58.verſic.quæro an tutor, in fine,requiritur tamen decretū iudicis,vt cū veriori,& recepta ſententia probauimus ſup.contra alios, & ita merito Padilla vbi ſupra, hanc noſtram ſententiam voluit, dum contrariam limitat,quando remiſſio huius iniuriæ, & tranſactio dedecori eſſet ipſi pupillo, vt quia infamiam aliquam in patre, fratre vel occiſo perpeſſus fuiſſet, quo caſu non expediret multum,hanc iniuriā remittere, ſed iudicis authoritate eam vendicare tutor teneretur, argumento text.in l. miles.§. ſocer.ff. ad leg.Cornel. de adult.text.in leg.

ſi vnus

ſi vnus.§. fin.ff. de pact. vnde merito quod ad faciendam præd. pacem requiratur cauſę cognitio ad ſciendum an expediat minori eam facere necne. Et inſuper decretum iudicis, vt prædiximus.

20 Non igitur procedit diſtinctio nonnullorum tenentium hanc pacem a tutore fieri non poſſe, ſi liquido conſtaret de offenſa patris pupilli vel minoris, ſecus ſi non conſtaret, vt voluerunt diſtinguere Guid. de Suza. Gandin. & Bonifac. quorũ opinionem communem dixit Brunus libro de conſtit. ver. pax. verſ. item quæritur, quem ad hoc refert Iul. Clar. vbi ſup. dicens quod certe hæc ſententia non tenetur ſecund. Ioann. Amic. conſ. 88. poſt nu. 4. ſed eſt tenendum quod prædiximus nẽpe, vt tutor cum decreto iudicis poſſit pacem facere iniuriamque remittere.

21 Tutor tamen poſthumi antequam in lucem ipſe poſthumus edatur tranſactionem facere non poteſt, ita fuit ex facto determinatum ſecund. Bal. in, l. ſi nemo. §. teſtamento. ff. de teſtament. tut. quidd probat & Cuman. ibidem, quos refert & ſequitur Padilla vbi ſupra nu. 65. & Villalpand. in. d. l. 22. §. 29. num, 5. tit. 1, part. 7. & probat latiſsime Plaça de delict. cap. 42. num. 1. cum ſequentibus, accedente tamen decreto iudicis valida erit tranſactio à præd. tutore poſthumi facta per prædicta.

22 Similiter etiam lata ſententia condemnatoria contra inimicos pupilli tutor eius remittere iniuriam nõ poſſet ſecund. Alber. in. l. clarum num. 3. C. de auth. præſt. ſed contrarium cẽſet Padill. vbi ſup. ſi remiſsio non fiat in pupilli dedecus & iniuriam. Ego illi addo, & pax cum decreto iudicis ſolidetur.

23 Si tamen maior infante, ſine tutoris, aut curatoris authoritate iniuriã remitteret pacẽque faceret cum iuramento, bene valeret & teneret, quia iuramentum facit minorem haberi pro maiori gloſſ. in authent ſacramenta puberum. C. ſi aduerſus vendit. & ibi late diximus gloſſ. etiã 2. in l. 2. C. de reſcind. vend. & nouiſsime gloſſ. illas alios allegans Farinatius. ſequitur tit. de accuſ. quæſt. 15. num. 32. vbi num. 33. plurimos citans addit, iuramentum regulariter in contractibus minorum ſupplere defectum tutoris, & hanc eſſe communem ſententiam & per totum mũdum ſeruari: quam etiam communem ſententiam late adduximus in d. authent. ſacramenta puberum & in ſpecie quod pax facta ſine tutoris, aut curatoris authoritate, ſi in ea interueniat iuramentum valeat & ſit ſeruanda probat etiam Abb. d. conſilio 108. illud in effectu lib. 2. Iulius Ferret in tit. de ferijs num. 51. Herculan. in tract. de cautione de non offend. cap. 38. num. 6. Collegium Marcerat. d. conſil. criminal. 150. nu. 18. cum ſequentibus Ludouic. de Alfer. conſil. 151. nu. 27. Thobias Nonius conſil. 152. num 4. in fin. & num. 9. omnes in. 1. volumine conſi. criminal. Zileti in magnis. Octauian. Simoncelli vbi ſupra lib. 2. tit. 6. inſpectione 16. num. 1. 10. Sfortia Oddus de reſtit in integ. part. 2. quæſtione. 85. art. 7. num. 59. nec diſſentit Carauit. ſuper ritu magnæ curiæ. 275. numer. 10 in verſic. prædict. opinionem intelligo & numer. 21. vbi etiam generaliter concludit, quod iuramentum format pacem a minore factam alias inualidam. quos omnes refert & ſequitur Farinac. vbi ſup. d. nu. 33. ſed non Decianum idem tenentem conſilio 35. num. 9. volum. 1. & nos in repetitione d. authent. ſacramenta puberum num. 235. cum ſequentibus qui

idem probauimus, quare iuramentum hoc ſupplebit etiam defectum decreti iudicis, vt reſoluimus vbi ſup. in d. authent. ſacramenta puberum n. 23. loquendo generaliter in omnibus caſibus in quibus ad alienationẽ rei minoris requiritur decretũ iudicis vt eius loco ſufficiat iuramentũ.

24 Quod non ſolum procedit in pubere & adulto verumetiam, & impubere doli tamen capace, vt puta pubertati proximo: huius namque iuramentum validum efficit eius cõtractum alias de iure inualidum, vt tenent communiter DD. in d. auth. ſacramenta puberum eſtque communis, & magis communis ſententia, vt late reſoluimus ibidem n. 117. & nouiſsime idẽ facit Farinat. plures allegans vbi ſup. n. 34. & in terminis pacis iuratæ ab impubere doli capace idẽ probat Abb. vbi ſup. & Carau. vbi ſup. nu. 20. ad fin. eoſque referens, & alios. ſequitur Farinat. vbi ſupra numer. 34. & 35. aduerſus alteram communem ſententiam in terminis d. auth. ſacramenta puberum quam ibi recitat.

25 An autem minor reſtituatur aduerſus pacem a ſe factam & iniuriam remiſſam in caſibus in quibus valida ſit talis pax & iniuriæ remiſsio agit late Sfortia Oddus. dict. art. 7. per totum quæſt. 85. 2. part. vbi ponit regulam communem negatiuam cum aliquibus limitationibus.

SVMMARIA.

Capit. 8

1 *LEG. 19. & 20. tit. 16. par. 6. litera refertur, & per totum caput declaratur.*

2 *Pupillus educari debet in eo loco & apud eos, quos pater vel auus præceperit.*

3 *Vnde ſi iuſſerit educari penes nouercam, ipſa in hoc præferenda erit auiæ maternæ concurrentibus ijs de quibus hic.*

4 *Nonnunquam tamen in hoc a voluntate patris recedit Prætor vt in caſibus hic expreſsis.*

5 *Index Patre vel auo hoc non prouidente, eligere debet perſonam idoneorem qui amet perſonã pupilli & qui ei poſt mortem ſucceſſurus non ſit penes quẽ educari debeat: arbitrio ergo iudicis cum cauſæ cognitione & magna cura hoc relinquitur a iure tamen regulato.*

6 *Index aduertere debet ne pupillum educari ſtatuat apud eum qui ei eſt ſucceſſurus etiam ſi pater aliud iuſſerit & nu. 7. an hoc procedat in fratre ſubſtituto.*

8 *Index poſſet decernere pupillum educandum apud eum qui eius proximus ſucceſſor ſit.*

9 *Mater bona fama dum 2. nuptias non cõtraxerit præfertur in educatione liberorum.*

10 *Index non arbitrabitur, pupillum eſſe educandum penes matrem vilem aut turpem.*

11 *Auia materna poſt matrem admittitur ad pupilli educationem.*

12 *Auia, eiſdem rationibus, quibus mater, excluditur ab educatione pupilli cum ei nuptias intempeſtiuas procuraſſet.*

13 *Index poteſt arbitrari puellam eſſe reponendam in monaſterio ſi dubitetur de educatione apud conſanguineos.*

14 *Mater remouetur ab educatione filiorum ſi ſuſpecta ſit ex eo quod pro filia immaturum & inæquale matrimonium procurauerit*

15 *Mater in hac materia educationis filiorum in dubio præfertur fratri adulto ipſius pupilli niſi pupillus magis commode apud fratrem educari poſſet & vtilius fore ipſi pupillo vt in nu. 16. vel quando pro fratre extat coniecturata patris voluntas veluti quando pater filio herede inſtituto & dote filia relicta reliquit ei alimenta a filio præ-*

præſtanda etiam ſi ſorori vel fratri ſubſtitutus, & hic frater eſſet vt in numero. 17.

18 *Iudex in hac materia educationis pupillorum agere debet, vt pater non permittendo pupillam morari apud eum qui inſidiaretur caſtitati, vitæ animæ bonis moribus, nuptijs aut ſponſalibus, vel patrimonio ipſius pupilli & numero. 26.*

19 *Iudex pro arbitrio poteſt decernere, vt pupilla apud ſponſum educetur pro ſponſi qualitate, ſed in hoc tenenda eſt diſtinctio de qua hic nu. 20.*

21 *Mater tranſiens ad ſecundas nuptias remouetur ab educatione filiorum, niſi apud alium magis idoneum alimentari non poſsint, & in matre & vitrico ceſſet omnis ſuſpicio vt quia pupillus habet ſubſtitutum & ſunt honeſtæ vitæ vt in num. 22. ſi tamen mater ad ſecundas nuptias conuolans pupillæ ab inteſtato eſſet ſucceſſura in tota hæreditate vel in. 3. eius parte proculdubio ab eius educatione repellitur vt in num. 23.*

24 *Mater contra quam eſt ſuſpicio quod cõuolabit ad ſecundas nuptias an repellatur ab educatione filiorum.*

25 *Auiæ vili improba impudicæ vel imprudenti denegatur educatio nepotum etiam ſi vidua ſit & alia eligitur perſona idonea.*

27 *Pater nullus vellet ſuam filiam apud matrem ſecundo nubentem morari*

28 *Adultus educatur vbi ipſe voluerit.*

29 *Iudex decernere poteſt vt pupillus alatur apud tutorem, niſi tutor eſſet ſucceſſurus pupillo ab inteſtato.*

Caput. 8.

¶ Vbi pupillus educari debeat

1 SOLET prætor frequentiſsime adiri vt conſtituat vbi filij vel alantur, vel morentur: non tantum in poſthumis, verum omnino in pueris & ſolet ex perſona, ex conditione, & ex tempore ſtatuere vbi potius alendus ſit vt exorditur materiam huius capitis Vlpianus in l. 1. ff. vbi pupill. educ. debeat.

2 Opportune igitur. l. 19. tit. 16. par. 6. huic rei prouidit dicens primo. *Criarſe deue el huerfano en aquel lugar, e cõ aquellas perſonas que mando el padre, o el abuelo en ſu teſtamento,* id quod probat l. 1. C. vbi pupill. educ. debet. & tenet Durand. de arte teſtand. tit. 7. caut. 1. in fin. Caualc. de tut. & curat. nu. 304. Petrus Surd. in tractat. de aliment. tit. 4. quæſt. 13. nũ. 2. cũ ſeq. fol. 150. cuius ratio eſt quia præſumitur patrem ſemper melius cæteris proſpexiſſe vtilitati filiorũ, l. nec in ea. ff. de adult. etiã quã do actus primo aſpectu videretur filio dãnoſus vt cũ Bart. & alijs probat Surd. vbi ſup. num. 3.

3 Hinc reſpondet Decianus. conſil. 49. num. 9. cum ſequentibus num. 1. quod ſi pater iuſſerit in teſtamento quod filiæ ſuæ minores educentur penes nouercam ipſa in hoc præferenda erit auiæ maternæ concurrentibus illis de quibus in ſuo caſu, vt ibi late ex pluribus probat: Non

4 nunquam tamen in hoc a voluntate patris recedit prætor, vt cauetur in d. l. 1. in princ. ff. vbi pupill. educ. deb. l. Quintus Mutius. ff. de ann. legat. in verſic. ſic nec tunc ſemper, veluti propter vitium quod pater forte ignorauit in eis eſſe perſonis, apud quas morari iuſsit, vt ibi cauetur, vel quia alias videat prætor id pupillo non expedire, vt tenet Socin. conſil. 193. in. 2. quæſtione lib. 2. quem refert

refert & ſequitur Aymon. Crauet, conſil. 190. nu. 9. & ſequitur Molin. Theog. de iuſt. & iur. 1. part. 2. tract. diſputatio. 224. col. 1380. in princ. & Decianus vbi ſup. d. conſil. 49. nu. 20. vol. 1. vbi exemplificat, quando non poſſent liberi penes deſtinatum a teſtatore ali ſine aliqua maligna ſuſpicione. puta quando ſcilicet, is, penes quem iuſsit teſtator educari, foret eidem pupillo ſubſtitutus, vt in d. l. 1. in fin. princip. ff. vbi pupil. educ deb. de quo infra latius agemus.

5 Proſequitur eadem lex regia in cepta materiam dicens. *E ſi por auentura en el teſtamento de ninguno dellos no fue eſto pueſto, ſcilicet, la perſona y lugar en que y con quien ſe deuia criar el huerfano eſtonce el juez del lugar deue catar con grãde femencia, e eſcoger algun home bueno que ame la perſona del huerfano, e el prouecho de el. E que ſea tal que muriendo el moço no aya derecho de heredar lo ſuyo.* Vnde. l. fin. C. vbi pupil. educ. deb. ad diſcernendum vtrum nepos ex filia apud auũ vel patruum morari debeat ex ſingulorum affectione & qui magis ad ſuſpicionem ex ſpe ſucceſsionis propior ſit, æſtimandum eſſe ſtatuit & decidit: ſimiliter ſi diſceptetur (inquit. l. penultima. ff. vbi pupill. educ. deb.) vbi morari vel educari pupillum oporteat cauſa cognita id præſidem ſtatuere oportebit: in cauſæ autem cognitione vitandi ſunt quæ pudicitiæ impuberis poſſunt inſidiari: in iudicis ergo arbitrio hoc poſitũ eſt. l. penult. ff. vbi pupill. educ. deb. & in. l. 1. & 2. C. eodẽ tit. Bald. in. l. nõ eſt. ff. de inoffic. teſtam. Corn. conſ. 175. num. 13. lib. 3. Barbat. conſil. 60. colum. 14. lib. 3. Socenſen. conſ. 193. in. 2. dubio lib. 3. Curt. Iun. conſ. 94. colum. vltima Pariſ. conſil. 56. nu. 3. & 4. lib. 1. Crau. conſil. 190. num. 2. verſic. & propterea prout eos refert & ſequitur Menoch. de arbitrar. iud. lib. 2. cent. 2. caſu. 168. numer. 1. idem conſil. 62. ſub num. 12. verſic. 4. vol. 1. ſequitur etiam Greg. Lopez in d. l. 19. in gloſſ. que caſare, ibi, nam vbi pupillus, & c. tit. 16. part. 6. & Caual. de tutor. & curat. num. 301. Beroius conſil. 180. num. 1. cum ſequentibus vol. 2. & alios plures allegans Petrus Surd. de alimen. tit. 4. quæſt. 13. nu. 1. vbi quod hoc iudicis arbitrium debet eſſe a iure vel ſecund. ius regulatum, non autem abſolutum & irrationabile, vt admonet Caualc. vbi ſup. multos allegans contra iudices, qui prolibito voluntatis ſub colore arbitrij, ſubuertunt iuris regulas, eandem concluſionem principalẽ quod quando mater nec aui minoris ſunt ſuperſtites ad iudicem eligere ſpectet vbi & apud quẽ educari debeat ſpectatis qualitatibus omnium quo ad propinquitatem cum minore, affectum ad illum, mores & alia reliqua etiam Molin. Theolog. de iuſt. & iur. 1. part. tract. 2. diſputatione. 224. column. 1380. in fin. & column, ſequenti in princ.

6 Debet tamen iudex aduertere ne pupillum educari ſtatuat apud eum qui eſt ei ſucceſſurus, vt in. d. l. 1. §. 1. verſic. denique. ff. vbi pupill. educ. deb. & l. fin. C. eodem tit. expreſſa noſtra. l. 19. tit. 16. part. 6. Molin. vbi ſup. column. 1381. & in ſubſtituto pupilli ne apud eum educetur ipſe pupillus ſi ex inquiſitione iudicis conſtet ex ſucceſsione oriri poſſe aliquã ſuſpicionem etiam ſi pater aliud iuſſerit probat. d. l. 1. §. 1. verſ. denique ſed generaliter in eo cuius proxima eſt ſucceſsionis ſpes probat d. l. fin. C. vbi pupill. educ. deb. & d. l. regia. 19. *E que ſea tal que, muriendo el moço no aya derecho de heredar lo ſuyo.* Tenet etiam Bald. conſil. 487. in princip. in verſ. 2. debet auertere volumn. 5. vbi generaliter monet non eſſe collocandum

Digitized by Google

dum pupillum in domo eius, qui illius vitæ inſidiaretur, & ponit exemplũ in ſubſtituto: Iaſ.cōſ.53.n.33 vol. 3. vbi loquitur de ſucceſsione inteſtati Menoch.de arbitrar iudic.d.caſu.168. num.15. vbi citat alios & iterum d.conſil.62.numer.12. verſic.3. & plures allegans idem ſequitur Petrus Surd. de aliment. tit.4. quæſt.13. num.30.cum ſequentibus.

7 Limitat tamen hanc ſententiam ita iure probatam Menoch. vbi ſup. n.16.& d.conſi.62.n.18.vt procedat in extraneo ſubſtituto, in quo prædict. ſuſpicio conſideratur, non vero in fratre vt inquit conſideraſſe DD. a ſe ſupra d.num.15.citatos.ſic etiam dicit Barbat.conſil.60.columm. 14. lib.3. illam ſuſpicionem exorientē ex ſpe ſucceſsionis non conſiderari in perſona matris: ergo idem & in fratre, qui & ſi non eſſet ſubſtitutus, abinteſtato ei ſuccederet. Sic etiam in auunculo ſubſtituto reſpondiſſe teſtatur Socin.Senior. conſil.193.columna vltima lib.2. qui dixit, vitæ bonitatem hāc ſuſpicionem diluere: concluditque ibi Menoch. quod iudex agat in hac re acſi ipſius pupilli pater foret vt admonet Bald.à Craueta citatus conſil.18.num.3.

Hæc tamen declaratio & limitatio non arridet Petr.Surd.vbi ſupra num.31. &.32, qui ex pluribus eam improbat & cōtrariũ tenet etiā in fratre ex tex.in.d.l.fi.C.vbi pupil.educ. deb.vbi indiſtincte contra patruũ & quoſcũq; ſucceſſores cōſideratur ſuſpicio proueniēs a ſpe ſucceſsionis:& præterea plurimis doctrinis ſuam cōtra Menochium confirmat opinionem & tandem eam inſinuat eſſe cōmunem,& inquit eſſe magis tutam, & æquam, quam ipſe quoque probo tum ex d.l. fin. tum etiam ex noſtra l.regia ſupra citata in verbis relatis, quæ indiſtincte & generaliter prohibet educari pupillum apud eum qui pupillo morienti ſucceſſurus eſt & non excipit perſonam fratris ſubſtituti, ergo ipſum comprehēdit.Sed ſtante tenuitate patrimonij pupillaris & diuitijs ſubſtituti iuncta bona fama & moribus facile iudex poſſet inclinare in ſententiam Menochij ſecund. Petrum Surd. vbi ſupra, n.32. Sed & ex alijs præſũptionibus cōtra

8 rijs tolleretur ſuſpicio illa de qua in noſtra l.reg. ibi *Que ſea tal q̃ muriēdo el moço no aya derecho de heredar lo ſuyo*, poſſet iudex decernere pupillum educandũ apud eum, qui eius proximus ſucceſſor ſit vt tradit Soci.d.conſil. 193. circa primum quæſitum volumi.2. quē refert & ſequitur Greg. Lop. in d.l.19. in gloſſ. de heredar,

Tertio decidit eadem l.regia, *que ſi ouieſſe madre que fueſſe muger de buena*

9 *fama bien le puede dar el juez el hijo que lo crie, e ella puedelo tener mientras mantuuiere biudez y no caſare. Mas luego que caſare, deuen ſacar el huerfano de ſu poder: porque dixeron los ſabios que la muger ſuele amar tanto al nueuo marido, que no tan ſolamente le daria los bienes de ſus hijos, mas aunquē conſintiria en la muerte dellos por fazer plazer a ſu marido.* l.1. &.2. C. vbi pupill. educ.deb.

Hinc iuſte iudex arbitrabitur ſi matre exiſtente, ei educationē decreuerit, quandoquidem de matre lex multum confidit, vt probat d. l.1. C. vbi pup. educ.deb. quis enim amor parentum amorem ſuperare poteſt? l.vltima.C.de curat. furioſ. Menoc. d. caſu.168. num.2.hoc tamen intelligi debet iuxta noſtrā l. regiā nēpe. *Si la madre fueſſe de buena fama, y mientras mantuuiere biudez y no caſare.* Vnde merito inquit Molin. Theolo. vbi ſupra columm.1380. verſic.ſi mater quod ſi mater ſuperſtes ſit neque ad ſecundas nuptias tranſiuit regulariter nullibi commodius iudicandũ eſt

eſt educari poſſe minoremquã apud matrem vt in.d.l. 1. niſi circunſtantiæ ſint quæ aliud ſuadeant, vt ſi illa prauos habeat mores, vt aliunde periculum ſpirituale & corporale minoris exeducatione matris timeatur.

10 Vnde iudex non arbitrabitur pupillum eſſe educandum penes matrem vilem ac turpem vt reſpondit Bald.conſil.487. pupilla morari libr. 5. vbi quod neque penes alterũ qui vitæ religioni moribus vel bonis pupilli inſidiari præſumeretur: quod procedit etiam ſi pro illis ſtaret patris voluntas, vt in. l. 1. in fin. princ. ff. vbi pupil. educ. deb. & ſupra diximus & in terminis vltra ſupra dicta probat etiam Menoch. d.conſil. 168. num. 5. Caualc. de tut. & curat. num. 308. Guid. Pap. quæſt. 539. numer. 2. Grammatic. deciſ. 55. num. 1. Petrus Surd. vbi ſupra quæſt. 3. numero. 4. & 8.

11 Similiter auia materna poſt matrem admittitur ad pupilli educationem, vt deciſum fuit in conſil. Neapolit. teſte Thoma Grammatico deciſ. 55. num. 4. quem refert & ſequitur Menoch. d. caſu. 168. num. 4. & bene comprobans Petrus Surd. vbi ſup. d. quæſtione. 13. num. 24. cum ſequentibus ſuccedit enim auia in locum matris & continetur ſub nomine parentum, & ideo apud eam & auum maternum educari debet pupillus non obſtante ſucceſsione aliqua abinteſtato ſecund. Caualc. de tut. & curat. num. 301. verſ. 2. penes auiam quem ſequitur Petrus Surdus vbi ſup. num. 25. & hoc propter immenſum amorem aſcendentium in deſcendentes ſuos quibus perpetuatur eorũ nomẽ & ſucceſsio. & nullus eſt amor, qui vincat paternũ l. fi. C. de decur, l. nec in ea. ff. ad. l. Iul. de adult & inquit text. in. l. iſti quidẽ. ff. quod. met. cau, quod pater amat filium plus quam ſe ipſum, vt refert & ſequitur Roland. a Valle conſil. 45. nu. 58. volum. 1, & cum eo Caualc. vbi ſup. quinimo auia plus amat quam mater: ardentius enim deſcendit amor in nepotes quam vigeat erga filios. l. liberorum in fin. ff. de verb. ſignific. Curtius Iunior conſil. 169. num. 13. Caſſan. conſil. 67. nume. 30. quos ad hoc refert & ſequitur Surd. vbi ſupra numer. 26. vbi quod proinde qua ratione mater in alendo filium præfertur alijs, ea ipſa præferri debet auia poſt matrem, ſicut etiam vidimus in ordine tutelæ auth. matri & auiæ. C. quand. mul. tuto. officio fung. poſſe.

12 Sed eiſdem rationibus quoque auia excluditur ab educatione, quibus mater, vnde erit auia ſuſpecta, vt penes ſeneptem educeret cũ ei nuptias intempeſtiuas procuraſſet & ita in præd. ſpecie pro auunculo contra auiã cõſultauit Socin. Sen. d. conſ. 193 num. 2. lib. 2. quem ſequitur Crauet. conſil. 18. nu. 11. qui & de matre idẽ ſcribit & conſil. 190. num. 6. & 7. & Petrus Surd. vbi ſupra nume. 28. & 29. vbi idem probat quando auia cepit bona pupilli dilapidare, vel ſi ad. 2. vota tranſiuiſſet, vel quando luxurioſe viueret, vel aliter in moribus peccaret: & poterit Iudex arbitrari puellam eſſe reponendam in
13 monaſterio ſi dubitetur de educatione apud conſanguineos. ſecundum Calcaneum conſ. 121. colum. 3. nu. 3. & Crauet. d. conſi. 190. num. 7. ſequitur Menoch. d. caſu. 168. num. 6. Gigas conſ. 36. num. 23.

Mater nanque remouetur ab edu
14 catione ſi ex alia cauſa ſuſpecta ſit, puta quia pro filia immaturum & inæquale matrimonium procurauerit vt conſiderat Craueta d. conſil. 18. num. 11. vbi numer, 6. 9. & ſequenti. dicit ob eam cauſam licere tutori pupillum

pillum

Digitized by Google

pillum authoritate propria eripere de manibus matris, & eandem cauſam in alijs perſonis cōſiderat idem Crauet. dicto conſi. 190. num. 6. Menoch. dict. caſu. 168. numero ſexto, quos refert, & ſequitur Surdus vbi ſup. n. 23.

15 Mater igitur in hac materia in dubio præfertur fratri adulto ipſius pupilli, vt conſtat ex præcedentibus: licet enim textus in l. poſſeſsionem, C. commun. vtriuſque iudic. videatur æquare matrem, & fratrem in amando pupillum, vt perpendit Grāmatic. dict. deciſ. 55. in fine literæ, tamen ordo oſtendit, matrem eſſe primam in amore, vt rectè cenſuit Menoch. dict. caſu. 168. numero 8. qui numer. 7. hanc opinionem in terminis ex hoc probauit, & late alios allegans per l. 1. C. vbi pupill. educ. deb. & ibi omnes doctores, Petrus Surdus vbi ſup. num. 10. cum ſequentibus, & eſt expreſſa noſtra lex regia 19. titul. 16. partit. 6. in verbis præcitatis cum circunſtantijs, de quibus in ea iam ſupradictis.

16 Limitatur tamen hæc communis & vera ſententia, atque regula, vt non procedat, quando pupillus magis commode apud fratrem educari poſſet, & vtilius foret ipſi pupillo, vt in dicta. leg. 1. C. vbi pupill. educ. deb. ibi, quando autem inter eam, & cognatos, & tutorem ſuper hoc orta fuerit dubitatio aditus præſes prouinciæ inſpecta perſonarum qualitate, & coniunctione perpendet, ita ſentit Socinus dicto conſilio 193. columna ſecunda, verſiculo, primo ex qualitate lib. 2. & cum magis hoc æquum ſit iudex arbitrari debet, quia in his æquitatem ſummopere expectare debet, vt reſpondit Crauet. dicto conſil. 190. numero 5. Paril. conſilio 56, numer. 5. lib. 1. nec vt aliter faciat iudex moueri debet lacrimis maternis, ſed omnino facere debet, quæ vtilia magis ſunt pupillo. Ita Baldus conſilio. 487. pupilla morari in fin. lib. 5. Iaſ. conſil. 237. in fin. lib. 2. quos refert, & ſequitur Menoch. vbi ſupra, nu. 9. vbi etiam prædictam limitationem probat, & Petrus Surdus dicta quæſtione. 13. num. 33.

17 Secundo limitatur pręcedens cōclusio pro matre, vt non procedat cū pro fratre ſtat coniectura ta patris voluntas, vt eo caſu, quando pater filio hærede inſtituto, & dote filiæ relicta reliquit ei alimenta à filio præſtanda, alimenta namque pręſtanda ſunt in domo grauati, vt docuit Bartol. in l. caro. §. Imperator. ff. de alimen. & capite. 16. lega. & plures allegans Menoch. vbi ſupra, numer. 12 qui ex hoc, & alijs fundamentis hāc opinionem probat dicens ita iudicatum fuiſſe, & numer. 19. cum ſequentibus, ampliat hoc procedere, etiam ſi ſorori, vel fratri ſubſtitutus hic frater eſſet, nam adhuc ex iuſtis ſupradictis rationibus educari apud eum debet, quamuis alias id non procederet, vt ſupra reſoluimus. Ego vero circa hanc limitationem multum eſſe conſiderandum per iudicem cenſeo, vt perpenſa fratris qualitate, & alijs debitis circunſtantijs, vel decernat pupillum, aut pupillam apud eum morari, & educari, vel non, iuxta id, quod ſibi rectius videbitur: agat igitur iudex in hac ſpecie, ac ſi ipſius pupilli, vel pupillę pater foret

18 vt admonet Baldus dict. conſ. 487. dicens, quod iudex in decernendo apud quem puella educetur debeat aſſumere patrem, & facere, quod ipſe de filia propria veriſsimiliter faceret, non permittendo eam morari apud eum qui inſidiaretur caſtitati, vitæ, animæ, bonis moribus, nuptijs aut ſponſalibus, vel patrimonio ipſius

ſius pupillæ, quem refert, & ſequitur Crauet. conſilio.18. numero.3. & Menoch. dicto caſu.168. numero 17. & late Petrus Surdus, dicta quæſtione.13. num.37. cum ſequentibus vſque in finem.

19 Sic Bartol. quæſtione.16. quæritur, vtrum in illa quæſtione, an pupilla pene eius ſponſum educari poſſit, decidit, iudicem pro arbitrio poſſe decernere, vt apud ſponſum educetur pro ſpõſi qualitate, vt ibi apud eum, cuius doctrina hac in re eſt admodum notatu digna, ſecundum Menoch. vbi ſupra, numer.18. quamuis contrarium velit Paulus de Caſtro conſil.127. numero.3. volum.1. dicens, quod non debet eſſe apud patrem ſponſi, quia non eſt tota pudicitia, nec libera eſt facultas recedẽdi ab ſponſalibus, quẽ ſequitur Crauet. conſilio.190. numero quinto ad finem.

20 Sed in hac ſpecie mihi plus placet doctrina Baldi in lege.1. ff. vbi pupil. educ. debet, dicens, quod aut pupilla eſt minor ſeptem annis, & tunc ſponſalia nihil operantur, ſi vero eſt maior ſeptem annis, & tunc, aut eſt legitime tradita ſponſo, per patrem, vel legitimas perſonas, & nõ debet auferri ſponſo. Si autem nõ eſſet ei tradita per patrem, vel alias legitimas perſonas, tunc non debet apud eum educari, præſertim ſi matrimonium non ſit bene cõueniens: & tandem concludit, quod omnia iſta remanent in pectore boni viri, hoc eſt, iudicis, & tradit etiam Alex. conſil.161. ſuper.1. dubio, colum. final. num.9. volum.5. Iaſ. conſil.237. numero.10. volum.2. Gregorius Lopez in dict. leg.19. in gloſſ. de huerfano, titul.16. partit.6. & Petrus Surd. vbi ſupra, numero.34. vbi ex Iaſ. vbi ſupra, probat, quod poteſt dimitti apud patrem ſpõſi, quando ſponſalia ſunt cõueniẽtia, & vtilia, & quod ſi mater, & tutrix aduerſentur ſpõſalibus, tunc ſponſa non erit deponenda apud eã, & inſuper allegat Corneum conſil.292. colum. final. volumin.1. dicentem, quod recte educatur apud patrem ſponſi, ſi ſponſalia ſint condecentia, in tantum, quod ſponſus poteſt eam recuperare ſi de facto auferatur, & loquitur, quando nulla ſtat contradictio, vel ſuſpicio pudicitiæ, idem probat Crauet. d. cõſilio.190. numero.4. & 5. dicens hoc procedere, quando ſponſalia ſunt legitima, & condedentia, ſecus quando ſunt incongrua, vt quia ſit impari deſponſata, vel ſuaſionibus extraneorum ſeducta, & numero.6. inquit matrem eſſe ſuſpectam, quæ induxit filiam ad ſponſalia.

21 Tertio limitatur prædict. concluſio communis pro matre, vt non procedat ſi ipſa mater tranſierit ad ſecundas nuptias, vt patet ex noſtra lege regia.19. titulo.16. partita.6. ibi, *mas luego que caſare deben ſacar el huerfano de ſu poder*, textus in dict. lege.1. C. vbi pupill. educ. debet, ibi, ſi non vitricum, eis induxit, late Curt. Iunior conſil.94. colum. vltima, numero.9. Crauet. dict. conſil.18. numero.3. & 11. & conſil.190. numer.6. Franciſc. March. quæſt.612. in ſecunda parte, Spino in ſuo Speculo teſtamentorũ, gloſſ.29. numero.13. Menoch. dict. caſu.168. numer.10. Capra conſilio 72. numero.10. Gigas conſil.36. nu. 11. & plures allegans Petrus Surdus de alimentis, dict. titulo quarto, quæſtione.13. numero.15. vbi ampliat cum Guid. Papa, quod iudex in hoc caſu non tenetur ſequi voluntatem patris Gregorius Lopez in dicta lege decima nona, in gloſſa, que caſare, vbi quod tunc, tam ipſa mater, quam vitricus repelluntur ab educatione.

Hoc

22 Hoc tamen verum intelligit Bal. in lege omnem, ſub numero vndecimo, in verſiculo, item nunquam, C. ad Tertullianum, ſi apud magis idoneum pupillus, poſsit alimentari commode, quia tunc non ſolum mater, ſed etiam ipſe vitricus repellitur ab educatione pupilli, alias ſecus nam vbi pupillus educetur, eſt in arbitrio iudicis, vt in authentica de nupt. §. eius quoque principis collatione quarta, ſequitur Paul. Caſtr. in l. ſi pater, numer. 3. C. de neg. geſt. vbi limitat etiam, quando qualitas perſonæ aliud ſuaderet, vt ibi per eum, quem refert, & ſequitur Petrus Surdus, vbi ſupra, numero. 20. ſed vltra eos idem voluit Alberic. in dict. l. 1. in fin. C. vbi pupill. educ. deb. dicens, quod etiam ſi mater ſuper induxerit virum, ſi tamen ceſſat omnis ſuſpicio, vt quia non eſt ſucceſſura pupillo, quia habet ſubſtitutum, & eſt honeſtæ vitæ, & vitricus ſimiliter, tunc ali poteſt pupillus penes maritum, ſequitur Greg. Lop. vbi ſupra, & Curt. Iunior. dict. conſil. 90. numero. 9. & Bald. & Greg. Lop. vbi ſupra, refert, & ſequitur Mol. Theolog. 1. part. de iuſtitia, & iur. tractat. 2. diſputatione. 224. col. 1380. verſic. quando mater, & Surdus vbiſupra, num. 18.

23 Quando igitur mater filiæ pupillæ ab inteſtato eſſet ſucceſſura procul dubio, ſi tranſit ad ſecundas nuptias ab eius educatione repellitur, ſecundum Curt. Iunior. dicto conſilio. 93. quem ſequitur Crauet. conſilio. 18. numero. 3. & 4. etiam ſi ei non ſit ſucceſſura in tota hæreditate, ſed in tertia, vt contra Curt. Iunior vbiſupra, numero nono, probauit Petrus Surdus vbiſupra, n. 19.

24 Vbi numero decimoſexto, idem probat cum Menoch. ſi ſubſit ſuſpicio illam eſſe conuolaturam ad ſecũdas nuptias, quia non admittitur ad educandum filium in domo ſua, ſed hoc attenta noſtra lege. 19. titulo. 16. partit. 6. ibi, luego que ſe caſare, procedere non videtur ſumpto argumento a contrario ſenſu, & quia antequam tranſeat ad ſecundas nuptias, ſi mater ſit bonæ famæ, iam permittit ſibi l. illa educationem filij dũ fuerit vidua, & alias nuptias non cõtraxerit.

25 Et quæ dicta ſunt in matre tranſeunte ad ſecundas nuptias procedunt etiam in ea, quæ & ſi vidua ſit, eſt tamen vilis, improba, impudica vel inutilis, nam ei quoque denegabitur educatio, & alia eligetur perſona idonea ſecundum Baldum dicto conſilio. 487. colum. 2. in principio, volumine. 5. Menoch. dict. caſu 168. numero. 5. paria enim ſunt, quod mater ſecundo nubat, vel inhoneſte viuat, vt vtrumque probat, & tenet Petrus Surdus vbi ſupra numero. 22. & 21.

26 Iudex igitur in decernendo apud quem puella educari debeat, aſſumet patrem, facietque quod ipſe de filia propria veriſimiliter faceret, non permittendo eam morari apud eum, qui inſidiaretur caſtitati, vitæ, animæ, bonis moribus nuptijs, aut ſponſalibus, vel matrimonio ipſius puellæ, vt ſup. dicebamus.

27 Nullus tamen pater filiam propriam vellet morari apud matrem ſecundo nubentem, quæ ex eo præſumitur affectionem ad filios immutaſſe, vt inquit Crau. dicto conſilio decimooctauo, numero tertio, & probat noſtra lex regia decima nona in fin. ibi. *Por que dixeron los ſabios antiguos, que la muger ſuele amar tanto al nueuo marido, que no tan ſolamente le daria los bienes de ſus hijos, mas aun conſentiria en la muerte de ellos por fazer pla-*

plazer a ſu marido, nec hoc caſu iudex tenetur ſequi voluntatem patris, vt ſup. decebamus.

28 Adultus autem educabitur vbi ipſe voluerit, ſecundum Alberic. poſt Vber. de Bobio, quem citat in l.fi.C.arbit.tut. vbi inquit hoc procedere, etiam ſi adultus eligat educari apud vitricum, quod tamen non eſſe perpetuum probat ex multis Petrus Surdus vbi ſupra, numero.5.cum ſequentibus.

29 Iudex etiam decernere poteſt, quod pupillus alatur apud tutorem, ei namque commiſſa eſt cura, non ſolum rerum, ſed etiam perſonę pupilli, lex 1. ff. de tutel. Paulus Caſtr. conſilio.127. numer.1. volumine.1. Corduba in leg. ſi quis à liberis. §. ſi mater, numero.45. ff. de lib. agnoſc. hoc autem non procedit in diſtinctione, quia non eo ipſo, quod tutor quis ſit educabitur pupillus apud eũ fallit namque, quando tutor eſſet ſucceſſurus ab inteſtato pupillo, quia tunc is, non debet apud eum educari, leg. finali, & ibi doctores, C. vbi pupillus educari debet, Curt. Iun. dicto cõſilio quadrageſimo quarto, numero nono, Guido Papę quæſtione.539. numero.3. ſequitur vtrumque Petrus Surdus vbi ſupra, numero nono,

SVMMARIA
Capit.9.

1 *TVTORES Cæſarum conſtitutionibus tenebantur ſtatim accepta tutela, vel ex pecunijs pupillaribus prædia emere, vel eaſdem pecunias, iuxta vſurarum modum fænori dare.*

2 *Tutori permiſſum olim erat, pecuniam pupilli ſub vſuris dare ad alimenta pupillo exhibenda.*

3 *Tutor olim, qui pecunias pupilli in ſuos vſus propria authoritate conuertebat tenebatur vſuras pupillo dare.*

4 *Tutores hodie in præd. caſibus nõ tenetur ad vſuras, ſed ſolum ad intereſſe damni emergentis, & lucri ceſſantis boni viri arbitrio.*

5 *Tutor, vel curator hodie tenetur pecuniã pupilli, vel in emptionẽ prædiorũ expẽdere, vel eã alicui mercatori tradere ad partẽ honeſti, & liciti lucri recipiendã ſecundũ regionis, & prouinciæ mores, quib⁹ inſpectis lucrũ honeſtũ poteſt abſq; veriſimili dãno minoris tutor accipere, & minori acquirere, idemq; eſt in alijs adminiſtratoribus, & in locis vbi mercatura nõ exercetur, tenetur tutor dictas pecunias, & res mobiles infructuoſas cõuertere in emptionem prædiorũ, alias tenetur ad fructus, & intereſſe, & hoc quãdo talia prædia eſſent venalia, & emi potuiſſent, vt in n.6. niſi in teſtamento ſit ſibi relicta liberatio, & omne illud in quo eũ cõdemnari cõtigerit, vt in n.7. quia tũc de negiectis, & omiſſis nõ tenetur, nec poteſt cõtra eũ in litem iurari, ſecus ſi in dolo deprehendatur talis tutor, vt in dict. n.7.*

8 *Tutores in ſubſidiũ tenentur pecunias pupillares ad honeſtũ lucrũ dare, ſcilicet, vbi nõ reperiuntur bona ſtabilia venalia præſertim cũ pater non fuiſſet ſolit⁹ pecunias dare ad boneſtum lucrum, vel ad mercaturas, vel etiam, quod fuiſſet ſolitus, ſi tutor non fuiſſet induſtrioſus, quemadmodum pater.*

9 *Tutor debet petere intereſſe ſecũdũ mercatorem, qui dat minus, & ideo ad amplius non tenetur, vt n.10. ſecus ſi in ſuos vſus conuertit pecunias pupillares vt in n.10. & .11.*

10 *Tutori deponenti pecunias pupillares ad lucrũ apud cãpſorem cẽtter eo tempore reputatum virũ bonum, hoc eſt, idoneũ licet poſtea decoquat, & aufugiat non eſt ſibi imputandum, idem eſt ſi caſu fortuito perdantur pecuniæ, vel merces, puta, quia nauis ſubmergeretur, vel*

vel incurſu latronum res pupillaris pereat, vel ſi mercator, apud quem fuerunt depoſita pecuniæ ad partem honeſti lucri erat idem apud quem pater tales depoſitiones faciebat: niſi tutor hic fuiſſet negligens in exigendo, & recuperando dictas pecunias, vt in numero decimo tertio.

14 *Tutor qui dedit pecunias magnas ad ſocietatem officij in perſonam alterius, qui poſtea deceſſit, & prædictæ pecuniæ fuerunt perditæ tenetur ad damnum earum, ratione de qua hic.*

15 *Tutores, aut curatores, non debent, aut poſſunt pecunias minorũ in aliquod exercitium puta in ſocietatem collocare, niſi illud in vſu fuiſſet patri pupilli.*

16 *Tutor aut curator, qui negligens fuit in conuertendo pecunias ſui minoris in emptionem prædiorum, vel in partem honeſti lucri tenetur & condemnabitur in id quod intereſt, præſertim vbi ergaſe ipſum, tutor, vel curator diligens in hoc fuiſſet: idem eſt, ſi tardius hoc feciſſet, nam tenetur id intereſſe, vt nu. 17.*

18 *Tutor qui pecuniam a ſe debitam, a ſe ipſo non exigit, inque emptionẽ prædiorũ nõ cõuertit ad intereſſe pupillo tenet.*

19 *Tutor qui non eſt idoneus ad damnum pupillo reſarciendum ob non exercitum fœnus pecuniæ pupillaris, vel omiſſam comparationem prædiorum, extra ordinem coercebitur.*

20 *Tutor debet vſuras etiam finito officio vſque ad diem, quo tutelam reſtituit.*

21 *Hæres tutoris tenetur ad vſuras pecuniæ quæ in eius manus peruenit.*

22 *Tutor ſe defendere, aut excuſare non poteſt a ſolutione intereſſe minoris omiſſi, ſi dicat cautius egiſſe mutuãdo pecunias pupilli quam ſi illas depoſuiſſet ad partem honeſti lucri*

23 *Tutor, vel curator in ea prouincia, vbi frequens eſt redditũum annuorum venditio, vt in noſtra Hiſpania contingit, maxima culpa dignus cenſebitur qui pecuniam pupilli in id negotium expendere neglexerit ac proinde damnandus erit in id quod pupilli intereſt eius pecuniam otioſam fuiſſe abſque vllo lucro apud tutorem, vel curatorem, ita tamen vt leuius, & moderatius intereſſe ſoluatur, vt in exẽplo hic poſito nu. 24.*

25 *Tutor, vel curator modicam pecuniam minoris non tenetur dare ad lucrum.*

26 *Tutoribus, & curatoribus, quantum tẽpus detur ad exigendum, & collocandum pecunias pupillares in emptionẽ prædiorum, vel in annuos redditus, & nu. 27. ponitur vera reſolutio in hoc.*

28 *Tutor, vel curator, ita demũ debet collocare pecunias pupillares, in emptionẽ prædiorum, vel in redditus annuos, ſi hoc facere potuerit, alias ſecus, & melius eſt ſoluere debita pupilli, quã emere prædia: & cui incumbat onus probandi potuiſſe collocare, vel non, vel cõuertiſſe in ſuos vſus, agitur n. 29.*

30 *Calculatores regulariter non habent poteſtatẽ, aut iuriſdictionem ad cõdemnandum in reliquo, ſed tantum ſuum iudiciũ interponendi ſuper reliquis, & intereſſe, iuxta diſtinctionẽ de qua c. 9 2. part. vt ibid. n. 31.*

32 *Tutor, vel curator, ſi vſuras exactas vſibus ſuis reticuerit, earum vſuras præſtare tenetur.*

33 *Tutor, vel curator an teneantur ad intereſſe pupilli pecuniarum, quas omiſit exigere, vel pretij bonorũ mobilium, quæ vendere tenebatur, & id omiſit facere, & n. 34. & 36.*

35 *Prælatus, qui paſſus eſt rem eccleſiæ præſcribi tenetur ipſe cum ſuis hæredibus damnũ reſarcire, idẽ eſt in quolibet factore, & adminiſtratore, ac etiam in ſocio adminiſtrationem habente, & in moroſo, cui propter bellũ, & tyrãnidem fuerunt extorta bona creditoris.*

37 *Tutor, vel curator negligens in conuertendo pecunias pupillares in emptionem*

Digitized by Google

emptionem prædiorum, vel exercitiū mercātiæ ad partē honeſti lucri, quod intereſſe ſoluere debeat, an reſpectu fructuū prædiorū, quæ emere debuerat vel ratione liciti lucri pecuniarum.

38 *Tutor, adminiſtrator, & ſocius ad hoc, vt non teneātur de neglectis, tenentur probare ſe adbibuiſſe omnem diligentiā in adminiſtratione, & exactione debitorū*

39 *Tutor non tenetur exigere debitum cuius exactio carior eſſet, quā ipſa ſors debita*

40 *Tutor, vel curator tenetur à ſe ipſo exigere debitum.*

41 *Tutor poteſt ſibi ſoluere, q pupillus ſibi, & a tēpore debet moræ deſinūt currere vſuræ hodie intereſſe, & hoc niſi ea pecunia ſit deſtinata ad emptionem prædiorum, vt in n.42. & quid ſi debitum ſit ſimplex ſine vſuris, n.43. & in alio debito quocunq; prætermutuum, n.47. duo tamen requirūtur ad hoc, vt tutor poſſit ſibi ſoluere, vt in nu.48.*

43 *L.quoties.§.ſicut.ff.de adminiſtrat.tutor.intellectus, n.43. & .44.*

45 *Tutor in cauſam propriam non poteſt ſibi authorari, niſi hac authoritatis interpoſitio ad vtilitatem pupilli principaliter transferatur.*

46 *Pupillus tutore authore nō poteſt ipſi tutori fideicommiſſum reſtituere.*

49 *Tutor creditor pupilli in pecunia nō poteſt ſibi ſatisfacere in bonis immobilibꝰ.*

50 *Tutor, qui alias à patre pupilli emit fundum poteſt fundum ſibi tradere.*

51 *Tutor, vel adminiſtrator bonorum præſumitur ſibi ſatisfacere de credito ſuo, & procedit etiam in mulieribus adminiſtrantibus bona pupillorum circa repetitionem ſuarum dotium.*

52 *Vxor agens via exequutiua contrahæredes mariti ex publico inſtrumento, quod ex forma ſtatuti habet exequutionem partam ad dotem mortuo marito non poteſt impediri propter non redditam rationem adminiſtrationis tutelæ filiorum ſuorum.*

Caput.9.

§ De obligatione tutoris, vel curatoris ad conuertendum pecunias minorum in eorū vtilitatem.

1 CAESARVM conſtitutionibus ſtatutum eſt, imo præceptum tutoribus ſtatim accepta tutela, vel ex pecunijs pupillaribus prædia emere, vel eaſdem pecunias iuxta vſurarū modū fænori, dare l.tutores la.2.C.de adminiſtrat. tut.l.quoties.ff.eodem titul.l.e.tutor, qui repertorium.§.ſi poſt depoſitionem per totum, cum ſimil.ff. de adminiſt.tut.late Baeç.de decim.tut.c.2.numer.92.cum ſequentibus, imo permiſſum erat tutori pecuniam pu
2 pilli mutuo ſub vſuris dare ad alimēta pupillo exhibenda, vt in auth. de his, qui oblig.ſe habet perhi. res minor.§.quoniam, coll.t.6. & C. de adminiſt.tut.l.conſtitutio.

Tenebatur etiam tutor, qui pecu
3 niam pupilli in proprios vſus conuertit propria authoritate vſuras pupillo dare l.qui ſine.ff.de negot.geſt. l.tutor, qui repertorium.§.pecuniæ, l.non exiſtimo.ff.de adminiſtr.tut.l.1.C.de vſur.pupill.

Vſuræ autem legitimæ, & pupillares, quæ eſſent in hac materia declarat, dic.l.tutor, qui repertorium.§.ſi poſt depoſitionem quorum iuris cōſultorum reſponſa defendere conatur Carol.Molin.

Verum illa hodie apud Chriſtia-
4 nos procedere non poſſunt, nec licita ſunt, quæ in eis permittuntur, & præcipiuntur, non enim tenentur

tur

tur tutores pupillis ſuis ad vſuras, ſed ſolum ad intereſſe damni emergentis, & lucri ceſſantis boni viri arbitrio, atque ita hoc modo ad praxim eſt reducendus textus in dicta lege, tutor, qui repertorium. §. idem ſolent cum alioqui tolerandum nō ſit fænoris exercitium, etiam in fauorem pietatis, ita inſignis præceptor communis, & Chriſtianiſſimus præſul doctor Coruarruu. libro tertio variarum reſolutionum capite ſecundo, numero primo, ſequitur Baeça de decim. tutor. capite ſecundo, numero nonageſimotertio & nonageſimoſexto, verſiculo, ſed certe, & Padilla in lege præſes, numero vigeſimoſexto, C. de tranſaction. & Molina Theologus de iuſtitia, & iure, prima parte, tractatu ſecundo, diſputatione. 224. columna 1386. verſic. quando ergo.

5 Tenebitur igitur omnino hodie tutor, vel curator, qui iuxta veteris iuris ciuilis ſanctiones tenebatur pecuniam pupillarem mutuo dare ſub vſuris, lege obſænus. ff. de adminiſtratione tutorum, leg. ſi pecuniam C. de vſur. pupill. eam pecuniam vel in emptionem prædiorum expendere, vel eam ali.ui mercatori tradere ad partem honeſti lucri recipiendam ſecundum regionis, & prouinciæ mores: quibus inſpectis lucrum honeſtum poteſt abſque veriſimili damno minoris tutor accipere, & minori acquirere argumento text. optimi in capite per veſtras, de donationibus inter virum, & vxorem, ita probarunt Bartolus, Paulus Caſtrenſis, & Alexander numero nono, in lege Diuus Seuerus. ff. ad legem falcidiam, Bartolus in dicta lege tutor, qui repertorium. § ſi poſt depoſitionem Roman. conſilio vigeſimooctauo, & latius conſilio. 139. in verſiculo ideo dixit: Bartolus conſilio. 188. in verſiculo, quoad ſecundum Socinus conſiliô ſecundo, libro primo, columna vltima, Decius conſil. 192. columna prima, Palatius Rubeus in dicto capite per veſtras. §. ſexto, illatione ſeptima, Salicet. in authentica nouiſsime, C. de adminiſtratione tutorum, quos refert, & ſequitur Couarruuias vbi ſupra, dicto numero primo, verſiculo illud ſane, Syluest. in ſumma, verbo tutela, quæſtione quarta, Petrus Surdus de aliment. titulo vltimo, quæſtione quadrageſimaſexta, numero trigeſimo quinto, cum ſequentibus, folio. 407. Corn. conſilio. 243. numero nono, verſiculo hinc videmus, libro. 3. & Sighorol. conſil. 197. in fin. Marçarius conſilio. 20. numer. 13. vbi hoc extendit ad alios quoque adminiſtratores ex Corneo vbiſupra; & concluſionem prædict. principalem ſequitur etiam plures citans Decianus conſilio. 85. numero. 32. volumine. 2. & Rimimald. conſilio. 325. numero. 21. libro ſecundo Grammatic. deciſion. 103. num. 22. & 23. deciſ. Peruſin. 67. numer. 1. Baeç. de adm. tuto. cap. 2. num. 92. Pariſ. conſil. 96. num. 35. & 36 libro. 1. Roland. à Valle conſ. 49. numero. 34. & 35. libro. 1. Anton. Galeat. Maluaſ. conſil. 113. nu. 21. & Ayora. de partit. 1. part. cap. 4. nu. 21. & 22. & Molina Theologus vbiſupra, ad fin. columnæ. 1386. Caualcan. de tutor. & curator. num. 113. qui nu. 115. addit, quod in locis vbi mercatura non exercetur tenetur tutor dictas pecunias, & res mobiles infructuoſas conuertere in emptionem prædiorum, alias tenetur ad fructus, & intereſſe, vt per Roman. ſingul. 179. & Roland. à Valle conſil. 35. numero 17. & conſilio. 40. numero. 34. volumine primo, & Palat. Rub. vbiſupra, numero. 1. qui alios allegat, & Baeça

Digitized by Google

de decima tutorum capitulo primo numero decimotertio, & capitulo ſecundo, numero. 97. idem Caualc. vbiſupra, numero. 116. & hoc quando talia prædia eſſent venalia, & emi potuiſſent, alias ſecus, vt pro Rolandin. à Valle de lucro dot. quæſtione ſexageſima quarta, numero vigeſimo, Franciſ. Marchiſ. deciſione 167. numero nono, in ſecunda parte & Plot. in lege, ſi quando, numero. 217. cum ſequentibus, C. vnde vi, & infra latius dicemus.

Vnde, qui opponit negligentiam tutori, quia pupillarem pecuniam non conuertit in emptionem prædiorum tenetur probare, quod ſtabant in loco prædia venalia, Aretin. conſilio trigeſimo primo, in fine, Decius conſilio. 562. columna ſecunda, in fine, Crauet. conſilio vigeſimoprimo, numero quinto, & hos referens Petrus Surdus conſilio trigeſimo nono, numero decimoquinto, libro primo, congerit plurimos deciſion. Peruſ. 67. numero ſecundo, & tertio in. 2. parte, quod, quo modo intelligendum ſit infra dicemus.

7 Limitat tamen hoc Plotus vbi ſupra, ſi in teſtamento fuiſſet ibi relicta liberatio, & omne illud in quo eum condemnari contigerit, quia tunc de neglectis, & omiſsis non tenetur, nec poteſt contra eum iurari in litem, refert, & ſequitur Caualcan. de tutor. & curator. numero. 115. ſecus ſi in dolo deprehendatur talis tutor, vt quia pecunias pupilli in proprios vſus conuertit, vnde prædo dicitur. l. qui fundum. §. ſi tutor. ff. pro empto, cum ſimilib. & ita cum ſit factus locupletior & in dolo ex facto ſuo deprehendatur rationes reddere tenetur, ita Decius conſilio. 192. numero quarto, & quinto ad finem, & Caualc. vbiſupra poſt Plotum.

8 Sed ita demum permittitur tutoribus dare pecunias pupillares ad honeſtum lucrum, vbi non reperiuntur bona ſtabilia venalia, & ſic in ſubſidium, præſertim, quando pater non fuiſſet ſolitus pecunias dare ad honeſtum lucrum, & ad mercaturas, vel etiam quod fuiſſet ſolitus, ſi tutor non fuiſſet induſtrioſus quemadmodum pater, Bartolus in lege Titium, & Meuium. §. alteram, ff. de adminiſtratione tutorum, Socinus ſenior, conſilio vigeſimoquarto, numero quadrageſimoquarto, libro primo, Plotus de in lit. iurand. §. 5. numero decimooctauo, quos ad hoc refert, & ſequitur deciſ. Peruſ. 67. numero. 31. in ſecunda parte, vbi numero trigeſimo tertio, quod hoc tanto magis non videtur permiſſum in ciuitate Peruſina, in qua quotidie reperiuntur bona ſtabilia venalia, ac etiam homines perquirentes pecunias ad cenſus, & ad mercaturas.

9 Quod ſi in illo loco vbi degit tutor, & vbi habet fænerari pecuniam pupillarem ſunt multi mercatores, qui diuerſimode dát lucrum pro pecunijs ſibi creditis, debet tutor petere intereſſe ſecundum mercatorem qui dat minus, iuxta text. ſingul. & vnicũ in d. l. tutor, qui repertorium, §. ſi poſt depoſitionẽ, ibi, ex cæteris cauſis ſecũdũ morẽ prouinciæ præſtabit vſuras, aut quincunces, aut trientes, aut ſi quæ aliæ leuiores in prouincia frequentantur, quem multum commendant ad hoc Ludouicus Roman. ſingulari. 196. iure hodierno: dicens quod ita fuit pronunciatum, & conſilio. 139. & Palacium Rubeum vbiſup. numero ſecundo.

10 Inde deducens, quod ſi tutor pecuniam non poſuit ad partem honeſti lucri nõ tenebitur ad illud maius intereſſe, quod potuit habere ab illo

mercatore

mercatore, qui plus dabat, ſed ſolum ad illud quod habere potuiſſet ab eo, qui minus dabat, Petrus Surdus de alimentis, titulo nono, quæſtione quadrageſima, numero quadrageſimoſeptimo, folio.407. columna vltima, vbi etiam refert ad idem Rotæ deciſion. 742. numero tertio, prima parte, in nouiſ. vbi dicit, vſuras fuiſſe taſſatas ad octo pro centenario, quemadmodum ſoluuntur cenſus, non autem ad duodecim vti reddunt officia; idem ex illo textu tenet Ayora, de partit. prima par
11 te, capitulo quarto, numero trigeſimo, hoc intelligens procedere, quãdo tutor non conuertit pecunias pupillares in vſus ſuos, aut non conſtat conuertiſſe, ſed retinuiſſe, ſecus ſi in ſuos vſus conuertiſſet, nam tunc inquit, quod ſi hoc probatum fuerit tenebitur ad vſuras legitimas (hoc eſt) ad grauiores ſecundum legem permiſſas hoc colligens, & bene ex dicto.§.ſi poſt depoſitionem, verſiculo, ſi deponi, & verſiculo, reſiduarum autem ſummarum, & verſiculo, ex cæteris, vbi fit differentia inter vſuras pupillares, quæ ſunt grauiores, & cæterarum cauſarum, quę ſunt leuiores, requiritur igitur ſuper hoc ſecundum ipſum cauſæ cognitio, vt ſecundũ diſtinctionem præd. l. pronuntietur.

12 Quod ſi tutor depoſuit pecuniam ad lucrum apud campſorem communiter eo tempore reputatum virum bonum (hoc eſt) idoneum, quod dicitur, abonado, licet decoquat, & aufugiat non eſt ſibi imputandum, ita Albericus, & Paulus numero ſecundo, in lege, qui ſub conditione, per illum textum. ff. de condit. & demonſtrat. lege, ſi res pupillaris. ff. de adminiſtratione tutorum ibi, vel argentarius, cui tutor pecuniam dedit, cum fuiſſet celeberrimus ſolidum reddere non poſſit, nihil eo nomine tutor præſtare cogitur, qui textus ad hoc eſt ſingularis ſecundum Palatium Rubeum, vbiſupra, numero tertio, qui idem ſequitur plures doctores citans hoc tenentes, & Baeça de decim. tutor. capitulo ſecundo, numero nonageſimo ſecundo, & Petrus Surdus dicta quæſtione.40. numero trigeſimooctauo, deciſion. Pedemont. ſexageſimaſepti- numero trigeſimo, in ſecunda parte ſequitur alios allegans Caualcan. de tutor. & curator. numero.114. vbi idem probat, quando caſu fortuito perdũtur pecuniæ, & merces, puta, quod nauis ſubmergeretur (adde tu) vel incurſu latronum res pupillaris pereat, vt in dicta lege ſi res pupillaris: idem erit dicendum ſi mercator apud quem fuit depoſita pecunia ad partem honeſti lucri, erat ille, cum quo pater pupilli erat ſolitus tractare, & apud quem pater tales depoſitiones faciebat, tunc namque tutor excuſatur a damno inde ſequuto, & imputatur pupillo, vt bene probat Palat Rub. vbiſup. n.12. & deciſ. Peruſ. ſupradicta. 67. n. 34. vbi alios allegat.

13 Limita tamen caſum hunc, niſi fuiſſet negligens tutor hic in exigendo, & recuperando dictas pecunias, vt per Plotum in dicta lege ſi quando, numero. 216. cum ſequentibus, verſiculo negligentia tutoris. C. vnde vi, vbi etiam dicit, quod iſta negligentia eſt peccatum mortale, quod etiam cum Socin. & Crauet. tenet Baeça dicto capite ſecundo, numero. 102. & Plotus numero. 248. verſiculo, & minus excuſantur, inquit procedere etiam, quod iſte tutor, aut curator cõſtituiſſet factorem, vel actorẽ negli-

gentem, quem alios referens ſequitur Caualcan. dicto n. 114.

14 Quinimo tutor, qui dedit pecunias pupillares magnas ad ſocietatē officij in perſonam alterius, qui poſtea deceſsit, & prædictæ pecuniæ fuerunt deperditę tenebitur ad damnum earum, quia debebat præuidere periculum imminentis mortis, & poterat eas in emptionem prædiorum venalium conuertere, vel in tuto ponere ad honeſtum lucrum, abſque periculo amiſsionis capitalis, puta ad cenſus perpetuos, ad cābiū, ac etiam ad licita, & honeſta lucra mercaturę, quod lucrū mercaturę, licet ſtet ſub periculo fortunę, a cōtentū accidentibus regulariter, vt plurimum in mercatuis, & negociationibus homines ſolent ſuperlucrari, vt probat deciſio Peruſ. ſupra dicta 67. in principio, ante numer. 1. & numer. 30. cum ſequentibus, vbi, num. 33. inquit ita ſe iudicaſſe, & numer. 34. cum ſequentibus præfatam ſententiā limitat tribus modis. Primo quando pater tutoris fuiſſet ſolitus illas pecuniarum quātitates dare ad ſocietatem officij. Secundo quando eſſemus in tutore cuiuſdam magnatis, & valde diuitis arbitrio iudicis. Tertio in omnibus tutoribus qui dediſſent paruas, pecuniarum quantitates ad ſocietatem officij, attentis diuitijs, & qualitate ipſius pupilli, & alijs circunſtantijs arbitrio iudicis, quarum trium limitationum primam, & tertiam probo, mediam autem, & ſic ſecundam, reijcio, quia meo iudicio vera non eſt, nec fundamentum eius aliquid præſtat, aut cōcludit.

15 Similiter tutores, aut curatores non debent, aut poſſunt pecunias minorum, in aliquod exercitium, puta in ſocietatem collocare, niſi illud in vſu fuiſſet patri pupilli, iuxta gloſſ. in authentica, vt hi, qui oblig. &c. §. ſi vero, argumento legis ſi negotia, ff. de negot. geſt. Bartol. in lege Titiū & Męuium. §. altero. ff. de adminiſt. tutor. Socin. conſilio. 24. numer. 44. volumnine. 1. Baeça de decim. tuto. dicto capite ſecundo, numero. 103. vbi, quod ſi tutor non eſt ita induſtrius, vt pater, non debet conferre rem pupilli in exercitium patris, ſecundum Bartolum, & Socinum vbi ſupra.

16 Tutor autem, vel curator, qui in prædictis ante verſi cul. Quinimo modo præcedenti, negligens fuerit cum commode poſſet id lucrum minori acquirere tenebitur, & condēnabitur in id quod intereſt, quemadmodum probatur in dicto. §. ſi poſt depoſitionem, & in dicta lege tutor in principio, ac fatētur præcitati authores potiſsime, vbi erga ſe ipſum tutor diligens fuerit in hiſce lucris acquirendis, textus in lege tutor, ſecundum dignitatem. §. primo. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi inquit textus, nō eſt audiendus tutor, cum dicat ideo ceſſaſſe pupillarem pecuniam collocare, quod idonea nomina non inueniret, ſi arguatur pro eo tempore ſuam pecuniam bene collocaſſe, & ibi Bartolus, & Alberic. glo. in capit. vltim. 12. quæſtione. 4. cuius meminit Abb. in capite primo, colūna ſecunda, de in integrum reſtitut. Barbat. in c. edoceri, columna ſecūda de reſcrip. doctor Couarruu. lib. 3. varia. reſolution. capite ſecundo, numero primo, in verſiculo, illud ſane, ibi, alioqui ſi tutor, Socin. conſil. ſecundo, numero decimoſexto, lib. 1. Vega, libro quarto de ſus caſos de conſciencia, caſu. 345. Baeç. dicto capite ſecundo, numero nonageſimo quarto, & 101.

17 Addens dicto numero nonageſimoquarto idem eſſe ſi tardius dedit

nam

nam tenetur ad vſuras (hoc eſt) intereſſe, medij temporis, vt in dicto. §. ſi poſt depoſitionem, verſiculo, ſi deponi,

18 Imo tutor, qui pecuniam à ſe debitam, à ſe ipſo non exigit, in que prædiorum emptionem non conuertit, ad intereſſe pupillo tenetur Carolus Ruyn. conſilio. 108. numero, 16. volum. 1.

19 Similiter ob fænus pupillaris pecuniæ per contumaciam non exercitum, aut fundorum omiſſam comparationem, tutor ſi non ſit idoneus ad damnum reſarciendum extra ordinem coercebitur, textus expreſſus in lege ob fænus. ff. de administratione tutorum, Baeça dicto capite ſecundo, numero nonageſimoquarto.

20 Vbique debet vſuras, etiam finito officio, vſque ad diem quo tutelã reſtituit, vt in dicta lege tutor, qui repertorium, in fine, & in lege tutor pro pupillo. §. primo, cum lege ſequenti, & in lege Lucius. §. quæſitum, ff. de adminiſt. tut.

21 Et numero nonageſimoquinto, idem probat in tutoris hærede, qui tenetur ad vſuras pecuniæ, quæ in eius manus peruenit, vt in leg. tutor §. pecunia, quæ in arca. ff. de adminiſtratione tutorum, & in lege cum oſtendimus. §. vſuras. ff. de fideiuſſ. tut. bonus textus in dicta lege tutor, qui repertorium. §. ſi poſt depoſitionem, in verſiculo pecuniæ, quæ in arca. ff. de adminiſtratione tutorum, quod de licito lucro, & intereſſe intelligendum eſt iuxta ſupradicta, & infra dicenda.

22 Nec tutor ſe defendere, aut excuſare poterit ſi dicat cautius egiſſe mutuando pecunias pupillares, ex quo ſemper in promptu non ſunt parata prædia, quæ cõparari poſsint, quam ſi illas depoſuiſſet propter periculum, quod in depoſito ſpectat ad deponentem cum dominium nõ transferat in depoſitarium, vt in le. 1. §. illud. ff. de poſit. §. præterea inſtit. quib. mod. re cõtrah. oblig. quod non eſt in mutuo, cum bene in mutuatarium transferatur dominiũ. l. 2. in principio. ff. ſi cert. pet. & ibi doctores, vnde non ad mutuantem, ſed ad ipſum recipientem mutuum, ſpectat periculum, l. incendium, C. ſi cert. petat. & ibi Bald.

Quia imo ita mutuando minime dici poteſt, eum cautius egiſſe, vt late ex pluribus in terminis probat Anton. Galeat. Maluaſ. dicto conſil. 113. numero trigeſimoquinto cum ſeqq.

23 Ex quibus fit, vt in ea prouincia vbi frequẽs eſt reddituũ annuorum venditio (vt in noſtra Hiſpania contingit) maxima culpa dignus tutor, vel curator cenſebitur, qui pecuniã pupilli in id negotium expendere neglexerit, ac proinde iure optimo damnandus erit in id, quod pupilli intereſt, eius pecuniam ocioſam fuiſſe abſque vllo lucro apud tutorem, vel curatorem, ita Couarruu. dicto libro tertio, variar. reſolut. capite ſecundo, numero primo, verſiculo illud ſane, ad fin. quem refert, & ſequitur Baeç. de decim. tutor. dicto capite ſecundo, num. nonageſimotertio ad finem, & voluit Petrus Surdus de alim. titulo vltimo, quæſtion. 40. numero trigeſimo ſexto, folio. 407. ſequitur etiam Ant. à Cord. in ſua ſumma de caſos de conſcient. q. 163. in 1. dubio, dicens hoc eſſe intelligendum ſi tutor reperiret cenſus annuos ſecuros, vel prædia; in quorum cõparationem pecunias pupillares poſſet impendere; tenet etiam Ayora de partitionibus, prima parte, capitulo quarto, numero vigeſimo primo, cum ſequẽtibus, & Molin. Theologus vbi ſupra, colum. 1386. ad fin.

Digitized by Google

& in princip. ſequentis: vbi quod in locis in quibus id non eſt frequens, (vt in Luſitania affirmant DD.) tradenda eſt pecunia mercatori aut alteri ſimili ad licitam, & tutam negociationem, de qua fit mentio & approbatur in d.c. per veſtras de donat. inter vir. & vxo. & quod ita fieri conſueuit olim in Luſitaniæ regno lateque præſcribitur modus, quo tradenda erat lib. 1. ordin. tit. 67. a. §. 49. ſed quod poſtea part. 1. legum. extrauag. tit. 19. l. 2. deponi eam præſcribitur vna cum gemmis, & rebus alijs aureis & argenteis minoris in arca publica ad id deputata, nec inde extrahi, niſi, vt ſuo tempore reddatur, vel vt inde prædia, aut annui redditus minori emantur, vel congrua ſuſtentatio illi tradatur, debita ve illius ſoluantur & quod hoc ipſum hodie ſeruatur, & fortaſſe ob difficultates & pericula pecuniæ, quę experiebantur quando ad negotiationem tradebatur, hoc ita conſtitutum fuit conſentaneè ad authentic. vt hi qui obligat. §. quoniam autem.

24 Sed in regnis Caſtellæ & Legionis quod prædiximus ex Couaru. & ſequacibus obſeruandum eſt, ita tamẽ vt leuius & moderatius intereſſe ſolitum ab his tutoribus & curatoribus qui pecunias pupillares in emptionẽ prædiorum vel aliud honeſtum lucrum, vel redditus frequentes non collocauerunt, exigatur, verbigratia *Que ſi en aquella tierra ſe ſuelen comprar frequentemente juros y cenſos de acatorze mil y a diez y ſeys mil, y a veynte mil el millar y a menos, ſe carguen a los tales tutores y curadores, a veynte mil marauedis el millar poco mas o menos, que ſon los reditos y tributos mas leues que ſe ſuelen lleuar en eſtos reynos: pero ſi eſte dinero de el menor le conuirtio el tutor o curador en ſus prouechos, conſtando de eſto, ſe le han de cargar al adminiſtrador a razon de los juros y cenſos mas graues que ſegun ley ſon permitidos*; ita in praxi probat Ayora de partit. d. 1. part. ca. 4. num. 30. ex d. l. tutor. qui repertorium. §. ſi poſt. depoſitionem verſic. ex cæteris cum verſiculis præcedentibus, de quibus ſupra, cuius diſtinctio rationabilis eſt, & in illo text. probata: modicam autem

25 pecuniam non tenetur tutor, vel curator dare ad lucrum ſecund. Alber. in l. Scio. ff. de in integ. reſtitutione mino. & in dicto, verbi tutor quem refert & ſequitur Baeç. d. cap. 2. ſub num. 92. ibi, vbi dicit & merito profecto, quia alias eſſet iniquum obligare tutorem vel curatorem ſummam quam libet pecuniarum minimam, quam primum eam exigit conuertere in emptionem prædiorum, vel cenſuum, imo pupillo damnoſum: debet igitur expectari quouſque aliqua notabilis quantitas pecuniarum eſſet congeſta atque concinnata, quę in id commode conuerti poſsit arbitrio iudicis, vt probatur clare in. l. ita autem in princip. ſup. ff. de adminiſtr. tut. per quem textum ita tenet gloſſ. in. l. fi. verb. prædiorum. C. de adminiſt. tut. etiam Ayora vbi ſupra num. 32.

26 Nunc autem opportune hic agendum ſupereſt, quantum tempus detur tutoribus, vel curatoribus ad exigendum & ad collocandas pecunias pupillares in emptionem prædiorũ, vel in annuos redditus, vt hoc non facto ex illo tempore ad vſuras, hoc eſt, intereſſe licitum teneantur ſuis minoribus, non enim iuſtum eſt, vt ſtatim in id condemnentur, ſed lapſo aliquo temporis ſpatio ſi negligentes fuerint.

In quo duo textus videntur eſſe contrarij: text. namque in ſæpe allegata l. tutor qui repertorium, §. ſi poſt depoſitionem verſic. vſuræ. ff. de adminiſt. tut. ita inquit. vſuræ a tutoribus

bus nõ ſtatim exigunt, ſed interiecto tẽpore ad exigẽdũ & ad collocandũ duorũ menſium. Rurſus tex. in l. ſi tutor conſtitutus. 16. ff. eodem tit. ſpatium ſex menſium tribuit.

Sed pro vera reſolutione, ita di-ſtinguendum eſt, ſcilicet, vt tutor
27 vel curator nouiter conſtitutus non ſtatim eſt in culpa ſi vbi primum ſuſcepit tutelam pecunias pupillares non collocauit, datur ei enim a lege tempus ſex menſium ad id, & in hac ſpecie loquitur text. in d. l. ſi tutor, dum dicit. ſi tutor conſtitutus intra ſex primos menſes pupillares pecunias non collocauerit, ipſe indebitã pecuniam, & in vſuras eius pecuniæ quam non fænerabit conuenitur, tutor vero iam dudum creatus exigere, & collocare debet pecunias intra duos menſes, quod ſi eas in ſuos vſus conuertit ſtatim ad earum vſuras (hoc eſt) intereſſe licitum, tenetur & in hoc caſu loquitur dictus verſ. vſuræ qui eſt huiuſmodi: vſuræ a tutoribus non ſtatim exiguntur ſed interiecto tempore ad exigendum, & collocandum duorum menſium idque in iudicio tutelæ ſeruari ſolet: quod ſpatium ſeu laxamentum temporis tribui non oportet ijs, qui nũmos impuberum, vel adoleſcentium in ſuos vſus conuerterunt, ita recte dicta iura intelligit Baeç. d. c. 2. n. 96. verſic. ſciendum autem.

Hoc autẽ de collocatione pecunia
28 rũ pupillariũ intelligi debet itademũ, ſi tutor vel curator eas collocare (vt præmiſimus) potuerit, alias ſecus, vt in. l. cum plures. §. fin. ff. de adminiſt. tut. text. in d. l. tutor. qui repertorium §. ſi poſt depoſitionem, in princip. ibi, niſi per eos factum non eſt quominus compararent. ff. de adminiſt. tut. l. qui negociationem §. penult. ff. eodem gloſſ. in d. verſic. vſuræ verb. duorum menſium, & in d. l. ſi tutor. conſtitutus Baeç. d. cap. 2. ſub nu. 96. verſi. collocare autem: vbi etiam q̃ melius eſt ſoluere debita, pupilli, quã emere prædia, vt notat Pariſ. cõſ. 96. numero. 36. lib. 1. ad hoc igitur, vt tutor, vel curator condemnetur ſi nõ collocauit pecuniam, vt dictum eſt, oportet probare potuiſſe, attamẽ ceſſaſſe ſecund. Baeç. d. c. 2. num. 99. & diximus ſup. latius.

29 Ego vero ita diſtinguerem, vt ſi quidem conſtat de receptione pecuniarum, & quod per adminiſtratorem non ſint collocatæ, tunc hoc. 1. caſu cenſeo eum teneri probare eas non potuiſſe collocare, quamuis ei rei diligentiam & operam debitam dederit, vt conſtat ex d. §. ſi poſt depoſitionem in princip. ibi, tametſi, ceſſent etiam vſuris plectendi ſunt tarditatis gratia, niſi per eos factum nõ eſt quominus cõpararẽt: ecce ergo quomodo ipſi tutores & curatores tenẽtur cõparare, alijs etiã vſuris plectẽdi ſunt: & ſic regula ſtat pro minoribus iure ipſo probata: qui igitur ab ea ſe liberare prætendit, exceptionem debet probare nẽpe quod per eum non ſteterit quominus compararet iuxta l. ei, qui dicit. ff. de probat. cũ ſimil. & ita in terminis tenet Ayora de partic. 1. part. c. 4. nu. 30. dicens *Que aun que no ſe prueue que el tutor, o curador conuertio en ſus vſos, y aprouechamiẽtos los dineros del menor: pero ſi el confieſſa, o ſe le haze cargo que recibio los dineros del menor; aſſi de la ſuerte principal, como de los redditos, o de los fructos de los bienes de el menor, y no los ha empleado y collocado en bienes rayzes, o cenſos para el menor bien le pueden hazer cargo los contadores, de los intereſſe so redditos moderados que pudieran rentar aquellos dineros del menor que retuuo en ſu poder el tutor. Segun la mas moderada vſura o interes que ſuelen rentar y llenar los dineros en aquella tierra, à que llama el derecho vſura pupillar que ſeria a ra-*

zon

Digitized by Google

zon de veynte mil marauedis el millar poco mas o menos, que ſon los mas leues que ſuelen lleuar en eſtos reynos.

Cæterum ſi agamus de vſuris, vel intereſſe debitis ratione conuerſionis pecuniarum pupillorum, in vſus proprios tutoris, vel curatoris, quæ ſunt vſuræ legitimæ grauiores, tunc hoc. 2. caſu ad hoc intereſſe durius & grauius conſequendũ ſequitur quod hoc probetur legitimè quia non eo ipſo quod tutor pecuniam pupillarem, non fœnerauit, vel depoſuit, aut non collocauit in emptionem prædiorum cenſendum eſt in vſus ſuos conuertiſſe, vt in. dict. §. ſi poſt depoſitionem verſiculo pecuniæ & verſic. cæterum, & in terminis ita diſtinguit & intelligit materiam hanc Ayora d. cap. 4. numer. 28. 29. & 30. *concluyende que los contadores que condemnan o hazen cargo a los tutores de los redditos, o intereſſe que pudieran auer rentado los dineros del menor, a razon de a catorze mil el millar, anſi de la ſuerte principal, como del valor de los fructos de cada vn año, hazen mal, y no lo pueden hazer de derecho, no conſtando legitimamente por probanças baſtantes que eſtos dineros los conuirtieron en proprios vſos, lo qual ſe ha de probar y aueriguar ante el juez, oydas ſobre ello las partes,* vt in d. §. ſi poſt. vbi gloſſ. & DD. & quod ideo debent præd. arbitri, & calculatores examen huiuſmodi articuli ad iudicem remittere, vt cauſa cognita ſuper hoc pronunciet, vel ſtatuat quod faciendum ſit: excepto en el. 1. caſo precediente deſta diſtinction de qua ſupra. *En el qual lo pueden hazer los contadores, que es quando ſe trata ſolamente de cargar a los tutores, y curadores el interes mas moderado por razon de no auer empleado los dineros de ſu menor en cõpra de heredades o juros y cenſos ſeguros, ſin tratar ſi los conuertieron, o no en ſus vſos, como eſta dicho.*

30 Quamuis enim calculatores regulariter non habeant poteſtatem aut iuriſdictionem, ad condemnandum *a la parte que fuere alcançada en las cuentas, ſino ſolamente para hazerlas, y declarar el alcance para condemnar en el, ni hazer cargo a los tutores, ni curadores de las vſuras, ni intereſſes del dinero que retuuieron y no emplearon en rentas bienes rayzes, como lo hazen muchos contadores de hecho: porque todo eſto y la condenacion lo han de remittir al juez,* vt in l. inſtar. & ibi gloſſ. & DD. C. de iur. fiſc. lib. 10. late Caſtillo en ſu tratado de cuentas quem ſcripſit ſuper. l. 27. Taur. verſic. quæro, an iſti calculatores, vbi teſtatur hoc ſæpe vidiſſe ita iudicatum & reuocata multa iudicia arbitrorum, calculatorum, qui ſuper his condẽnationes aliquas faciunt, quod eſt verum. *Saluo ſi el juez les dio commiſſion y les delego aquel articulo para q̃ conoſcieſſen y juzgaſſen ſobre aquellas cuentas,* vt profitetur Ayora vbi ſupra nu. 24. & 25.

31 Attamen ſi aliter factum ſit, vel calculatores præd. non condemnent in ſupradictis ſed tantum ſuum iudicium interponunt, ſcilicet, *que hazen aquellos alcances contra los tutores, y curadores, anſi de la ſuerte principal, como de los intereſſes,* ſeruanda eſt præcedens diſtinctio nempe, vt in priori caſu iudex teneatur cũ iudicio calculatorũ, *ſe conformare, porque pudieron en tal caſo hazerles el dicho cargo del principal e intereſſe mas leue de los que ſe vſan, y frequentan en la prouincia: mas en el ſegundo caſo, ſcilicet, del interes mas graue y duro por auer empleado los dineros de los menores ſus tutores, y curadores en ſus proprios vſos, no pueden los contadores cargarſelos, ſino ſolamente hazer las cuentas y alcance, de la ſuerte principal: y eſto por via de cuẽtas, y no de cõdemnaciõ en el como juezes, y remitir al juez lo de mas, anſi lo entiẽde y declara eſta materia* Ayora vbi ſup. n. 26. cum ſequẽt. *aunque es verdad q̃ muchos contadores indiſtintamẽte cargã intereſſes a razõ de a catorze mil marauedis el millar: pero eſto mas es de juezes que de contadores como eſta dicho.*

32 Similiter etiam, ſi vſuras exactas tutor, vel curator, ſibi ſuis retinuerit earũ vſuras præſtare tenebitur par ui enim refert vtrum ſortem pupillarem

larem, an vſuras in vſus ſuos conuerterit, vt inquit text. in d. §. ſi poſt depoſitionem, verſic. ſi vſuras, & probat Ayora vbi ſupra de partitio. 1. p. cap. 4. num. 22. & ante eum plures alij quos refert & ſequitur Caualc. de tut. & curat. nu. 116.

Pro quo & pro præfata diſtinctione de qua ſupra in verſic. ego vero, probanda eſt, optimus text. in l. qui negociationem. 59. §. ex duobus ff. de adminiſt. tut. vbi dicitur quod ſi tutor ſuperſtes exegit a defuncto cum vſuris quantum ex tutela, ad tutorem defunctum peruenerat, eamque pecuniam in ſe vertiſſet omniũ pecuniarum vſuras præſtare tenetur adulto: ſi vero pecunia, manſit in rationibus pupilli præſtandũ eſt quod bona fide percepiſſet, aut percipere potuiſſet ſi fænori dare, cum potuiſſet nõ neglexiſſet: cũ id quod ab alio debitore nomine vſurarũ cũ ſorte datur ei qui accepit totum ſortis vice fungitur, vel fungi debet.

33 *Quando no conſta que el tutor, o curador ha cobrado los dineros del menor, aũque ſe le ouieſſe hecho cargo dellos, como ſi tuuieſſe alguna parte de ſu hazienda el menor en deudas, y las dexo de cobrar el tutor o curador, ſiendo los plazos paſſados por ſu negligencia o dexo de cobrar los redditos de algunos cenſos que tenia el menor: o dexo de vender algunos bienes muebles de los que era obligado a vender y hazerlos dinero para el menor, y no lo hizo, o en otra manera ſemejante a eſtas. En tal caſo parece que el tutor no ſeria obligado a pagar redditos e intereſſes deſte dinero que no cobro ſino ſolamente: ſi ſe perdieron las deudas, o alguna dellas por no cobrallas en tiempo, y ay peligro y deterioracion de los bienes muebles que dexo de vender,* vt probare nititur Ayora de partic. d. 1. part. c. 4. n. 31. & text. in l. tutor, qui repertorium. §. ſi tutor ceſſauerit & in §. ſi poſt depoſitionem in fin. verſic. ſi quas vſuras exactas. ff. de adminiſt. tut. vbi requirit ad hoc quod tutor teneatur, ad vſuras vſurarum quod vſuræ debitæ ſint exactæ, & conuerſæ in patrimonium tutoris idem inquit probari ex l. idemque §. 1. & ibi notat gloſ. in verbo vſuris ff. mandat. hæc Ayora.

34 Ego vero non dubito quin tutores & alij adminiſtratores tenentur pecunias & credita a debitoribus in tẽpore exigere, & in vtilitatem minoris conuertere alias ſi præſcribantur vel debitores falliti remaneant & nõ ſoluendo efficiantur tenebuntur de neglectis, & ſic de ſuo proprio ſoluere, vt probatur ex l. ſi tutor conſtitutus. 16. in princip. ibi, quos inuenit debitores non conuenerit ac per hoc minus idonei efficiantur. ff. de adminiſt. tut. l. chirographis in princip. 58. ff. eodem tit. & latè probat Baeç. de decim tut. ca. 2. num. 110. & num. 111. & alios allegans Caualc. de tut. & curat. num. 118. vbi idem probat poſt alios, quos citat in prælato, qui paſſus eſt rem Eccleſiæ præſ-
35 cribi quia ipſe, & eius hæredes tenẽtur damnum reſarcire: inſuper & in quolibet factore, & adminiſtratore, ac etiã in ſocio adminiſtrationem habente, vt in macellatore, & ſimilibus quia iſti tenentur de dolo lata culpa, & leui & in moroſo, cui propter bellum, & tyrãniam fuerunt ex torta bona creditoris.

Dubito tamen de præd. opinione Ayoræ dum cenſet tutorem, vel curatorem non teneri ad ſolutionem reddituum, vel eius quod intereſt ratione debitorum pupilli, vel adulti, vel reddituum, cenſuum decurſorum minoris non exactorum; quæ omnia tenebatur exigere in ſuper, & vendere bona mobilia quæ tenebatur vendere & pecunias ex eis redigere, & in emptionem prædiorum, vel reddituum annuorum, ad fauorem pupilli collocare, videtur namque ad vtrumque tutorem, vel

cura-

curatorem teneri nempe, & ad periculum, & damnum ſortis principalis amiſſę,& ad eius vſuras,hoc eſt ad licitum intereſſe eiuſdem ſortis, quandoquidem tenetur in hac ſpecie de neglectis, & ad damnum ſua culpa minori cauſatũ propter omiſſionem, & prætermiſsionem prædictam, vt modo probauimus, ſed ſic eſt quod ſi exigerentur debita præd. & venderentur bona præmiſſa tempore debito prout tenebantur pecunias inde exactas atque redactas collocare poſſent,& deberent in vtilitatem minoris,ergo,& ad hoc intereſſe quoque tenetur minori ſoluendũ, quandoquidem ob culpam, & negligentiam adminiſtratorum ſibi acquiſitum non eſt,ac ſi pecuniam iam exactam non collocarent in redditũ,vel tardius collocarẽt,vt in dicto §.ſi poſt depoſitionem,in princ.& in d.l.ſi tutor cõſtitutus.

36 Nihilominus tamen cenſeo ita diſtinguendum in propoſito, vt reſpectu debitorum pupilli non exactorũ a tutore, vel curatore, quæ liquida, & clara erant,& poterant præmiſſa diligentia facile exigi, atque recuperari,& in vtilitatem minoris conuerti, & ob dolum culpam, & negligentiam tutoris, vel curatoris nõ fuerũt exacta imputari eis debeat non ſolum damnum ſortis principalis ob id incurſum,& cõtingens, ſed etiam eius intereſſe, hoc eſt, redditus moderatus.& leuior in prouincia ſolitus, niſi ipſi adminiſtratores doceant diligentias ſufficientes, tempore debito factas ex quibus cõſtare poſsit dolum,&culpam eorum omnino abeſſe, idque ex ſequentibus.1. ex præmiſſa iuris non ſemel rationes.2.&in terminis, ex textu in dicta lege, qui negociationem.§.ſi pupillo.ff.de adminiſtratione tutorum vbi inquit textus, pupillo hærede inſtituto filiæ exhæredatæ duo millia numorum aureorũ,legauit eoſdemque tutores vtriſq; dedit, quęſitũ eſt, an ex eo die, quo duo millia potuerunt a ſubſtantia hæreditatis ſeparare, & in nomina collocare neglexerunt vſurarum nomine pupillæ tutelæ iudicio teneantur, reſpondi teneri, per quem textum ita tenet Baeça dicto capite.2.numero.111. obſeruando loco vſurarum hodie ſuccedere prædictum intereſſe, vt probauimus.

Reſpectu vero reddituum minoris non exactorum, quanuis ad damnum,& ſolutionem eorum teneantur tutor,& curator, ſi amiſsi fuerint ob ſuam culpam, quia tempore debito eos non exegit, nec debitas diligẽtias fecit circa exactionem, non tamen credo eos teneri ad ſolutionem intereſſe, ſeu reddituum,& ſic ad id, quod iure cõmuni dicitur, ad vſuras vſurarum non exactarum, ſed tantũ ad intereſſe reddituum exactorũ quia funguntur vice ſortis, non vero non exactorum ex iuribus allegatis per Ayora, vbi ſup. quæ in hoc caſu loquuntur.

Idem probo in negligentia tutoris, vel curatoris circa res mobiles, quæ vendere tenebatur, ſi namque id omiſerit facere: de periculo, & deterioratione prædict. bonorum, tamen ad vllos redditus valoris eorum tenebitur, quia nulla pecunia debebatur, & ideo redditus peti nõ poteſt, ſed tantum periculum, & deterioratio rerum adminiſtratori incumbet,& ita cenſeo diſtinguendos eſſe præd. tres caſus, vt in priori intereſſe redditũum imputandum ſit tutoribus, & curatoribus negligentibus ob ſuum dolum, vel culpam, in 2.&.3. minime, ſed tãtum damnum & periculum reddituum culpa adminiſtratorum amiſſorum, & deterio-

rioratio bonorum mobilium quæ vendere tenebantur, & per culpam & negligentiam omiſerunt vendere, tametſi Ayora. pręd. tres caſus cō fuderit, & in omnibus reſponderit redditus non deberi: ſed quod prædiximus verius & tenendum eſſe exiſtimo.

37 Ex quibus omnibus ceſſat omnino opinio ſubtilis Hieronymi Gabrielis conſil. 26. numer. 4. cum ſequentibus vbi (ſuppoſito quod prædiximus. nempe quod olim tutor tenebatur pecuniam pupilli, vel fænori dare, vel in emptionem, prædiorum conuertere, & ſi ſecus faceret præſtabat vſuras, & hodie, vel in licitam negociationem pecuniā exercere, vel alicui mercatori exercendam dare, aut prædium emere, quod ſi non faciat tenetur ad intereſſe non ſolum damni emergentis ſed etiam lucri ceſſantis, dubitat quomodo condemnari debeat ad intereſſe, vtrum habita ratione eius, quod lucratus eſſet, ſi pecuniam exercendā mercatori tradidiſſet, aut ipſe exercuiſſet, aut fructuum quos percepiſſet, ſi prædia empta fuiſſent & tandem affirmat, & ex multis probat verius eſſe, tutorem huiuſmodi non poſſe cōueniri ad intereſſe, pręſertim cum pater minoris non erat negotiator, nec ſolitus pecuniā exercendam tradere, nec, vt tutores id faciant vllo in loco eſt conſuetudo, vt per Socin. conſil. 24. num. 44. volum. 1. & eleganter per Aret. conſil. 31. num. 6. verſic. præterea, vt in facto: imo hoc caſu ſi negociatus eſſet id ſuo periculo feciſſet, & lucrum eſſet pupilli, namquę dicebātur olim de fænore exercendo, intelliguntur de pecunia mercatori ad honeſtum lucrum aſsignanda, vt omnes notāt in. l. Diui. ff. ad. l. falc. ſed nō tenebātur, imo nec poterant ſine metu diſpendij tutores fęnus exercere, vt in authen. vt ij, qui oblig. & c. §. quoniam vero & in auth. nouiſsime. C. de adminiſt. tut. ſed tenebitur tutor ad intereſſe habita ratione fructuū quos percepiſſet, ſi prædia emiſſet, vt decidunt Bart. in. l. tutor qui repertorium. §. ſi poſt depoſitionem num. 2. ff. de adminiſt. tut. Ancharr. in. c, conqueſtus de vſur. Aretin, d. conſil. 31. ita tamen ſi probetur eius culpa, & negligentia, ſcilicet, quod prædia eſſent venalia, & ſummam idoneam pecuniæ habuiſſe, vt notatur in præd. locis pręcipue per Bart. vbi ſup. num. 4. Dec. conſil. 430. & latius conſil. 178. in fine, & Crauetta conſil. 21. num, 5. Ruyn. con. 92. nu. 3 lib. 5. Roland a Valle conſil. 49. nu. 31 lib. 1. quos refert, & ſequitur Menoch. 127. num. 13. vol. 2. & Crauetta conſil. 1000. nu. 37. refert plurimos idem tenentes Ioſeph. Ludouic. deciſ. Peruſin. 67. num. 2. vbi quod hęc eſt communis, & recepta opinio tā antiquorū quam modernorū DD. & numer. 3. quod hoc debet probari ex parte pupilli, & numer. 5. &. 6. 24. &. 25. ponit modum probādi idoneum, diximus ſup. hoc. c. num. 6. &. 7. & hæc ſecund. ipſum Hieron. Gabriel ſine dubio procedunt ſi tutor pecuniam nō exercuit, nec exercendam tradidit: ſed eo nomine cōuenitur, quod negligens fuit, vel quod in vſus ſuos ſimpliciter conuertit: ſecus ſi pecuniam exercendam tradidit, quantum attinet ad eos annos quibus eam in negotiatione habuit, quia tunc omne emolumentū. & lucrū pertinet ad pupillum ſi tutor eam exercendam tradidit: verum ſi tutor non pupilli nomine ſed ſuo ipſius negotiatus eſt, tunc ſecundum omnes lucrum tantum redactum ex rebus primo loco pecunia pupilli emptis pertinebit ad pupillum per l. !

cura-

curator C.arbit.tut.2. C.quando ex fact.tut. ſed lucrum perceptum ex rebus emptis poſtea ex pecunia inde redacta eſſet ipſius tutoris.

Teneri vero inquit perinde ac ſi pecuniam in vſus ſuos conuertiſſet, & conſequenter, ſicut olim tenebatur ad vſuras, ita hodie ad intereſſe id eſt, ad damnum, quod ſenſit, aut lucrum quod non fecit pupillus ex eo, quod tutor non egit, quod agere debebat, & poterat, & conſequenter ad fructus quos percepiſſet, ex prædijs, quæ emere debebat. Concludit igitur Hier. Gabriel, vbi ſup. num.12. tutorem tunc teneri ad fructus quos percepiſſet, ſi prædia emiſſet, ſi probetur potuiſſe emere tam pro tempore, quo pecuniam exercendam non tradidit, quam pro tẽpore quo propriam tutoris nomine mercator aliquis eam exercuiſſet: ita tamen, vt ratio ineatur lucri, quod factum eſt ex rebus primo loco emptis pecunia pupillari, quod ad pupillum pertinet, vt per Bart. Salic. & reliquos in.l.ſi paternus.C. communia vtriuſque iudic. hæc ex ipſo Hier. Gabriele ſunt deſũpta, quia pulchra & ſubtilia.

Sed meo iudicio in noſtra Hiſpania locum non habent, quatenus ſũt contraria ſuperioribus præſertim, dictis in verſic. quibus fit, vt in prouincia, &c. ex Couar. & alijs vſque in hunc locum & præcipue quia ita ſe habet conſuetudo in Hiſpania, & quia communiter DD. noſtri tenẽt, quod prædiximus circa intereſſe taxandum, ad quod tenentur tutores, & curatores qui pecunias minorum otioſas habuerunt, vel in ſuos vſus conuerterunt, nempe ad rationem reddituum cenſuum redimibilium vnius milliarij pro ſingulis quatuordecim, vel vigenti plus ve minus millium dipondiorum reſpectiue: quia in hac prouincia frequens eſt annuorum redditunm venditio, & facilior inuentu, quam prædiorum: accedit præterea quod difficilis admodum & incerta eſſet taxatio fructuũ percipiendorum, ſi prædia empta fuiſſent, quia vt prædiximus neceſſe erat probare prædia fuiſſe venalia, quæ emere potuiſſet tutor, & quod ad eius manus tot pecuniæ peruenerint, quod prædia illa, quæ erant venialia emere potuiſſet inſuper, & qualitatem, & quantitatem fructuũ deductis expenſis, vnde fauore minorum, ob hæc euitanda, cum frequens ſit annuorum reddituum vẽditio merito, vt ad hos circa intereſſe minorum ratio habeatur in noſtra ſpecie quæ certior, & facilior eſt quam fructuum prædiorum emendorum, ſi venialia fuiſſent: alias enim raro aut nunquam minoribus ſolueretur intereſſe, dareturque occaſio adminiſtratoribus ipſorum eos fraudandi, redditibus ſuarum pecuniarum, eaſque conuertendi in proprios vſus tutorum, & curatorum in præiudicium graue minorum, & detrimentum animarum huiuſmodi adminiſtratorum.

38 Tutor igitur, adminiſtrator, & ſocius ad hoc, vt non teneatur de neglectis tenetur probare ſe adhibuiſſe omnem diligentiam in adminiſtratione, & exactione debitorum, ita Caualc. deciſ.39.num.34. & iterũ in indice primæ partis verb. tutor & adminiſtrator el.1. præterquam ſi tales debitores eſſent, vt ab eis exigere tutor non potuiſſet etiam ſi non ceſſaſſet: quia tunc nihil eſt quod ei imputetur, vt cum alijs probat Baeç. d.cap.2.ſub num.111. verſic. ſi tamẽ quamuis alias tutori imputaretur, ſi debitores pupilli potuit conuenire, & exigere, & non exegit, vt in.lege chirographis.ff. de adminiſtrat. tut.

etiam

Digitized by Google

etiam ſi debitor eſſet frater ipſius pupilli, alias tenetur ad ſortem, & ad vſuras, vt in d.l. qui negotiationem.ff.de adminiſt.tut.

39 Similiter non tenetur tutor exigere debitum, cuius exactio carior eſſet, quam ipſa ſors debita, ita Bartol.per tex.ibi in l.Mediterraneç,C. de ann.& trib.lib. 10.& Baeç.d.num. 111.ad fin.Roland.à Valle conſil.15. numero.50.&.51.lib.1.Ioan. Franciſ.de paninis, de officio, & poteſt. cap.ſede vac.qoęſt.8.2.partis, num. 16.volum.15. tractat. diuerſ. doct. folio mihi.185.in antiquis, & congerit plura in propoſito Mexia, ſuper l.regia Toleti in.1. fundamento 12.partis, ſub numero.11. folio.27. colum.4.

40 Sed, & à ſe ipſo tenetur tutor, vel curator exigere debitum, quia alias non videtur pupillus defendi, & ſic tutor tenetur facere, quod quiſquam pater familias idoneus faceret, l.generaliter.11.ff.de adminiſtratione tutorum, l.ita autem.§. debitor, lege quoties.§.ſicut, &.§.item, ſi temporali.ff. eodem. vbi inquit textus loquens in tutore, & generaliter, quod aduerſus alium præſtare debuit pupillo ſuo id aduerſus ſe quoque præſtare debet: fortaſſis, & plus, aduerſus alios enim experiri ſine actione non potuit, aduerſus ſe potuit, Baeça dict.c.2. numero.112. vbi remiſſiue, an debitum naturale a ſe exigere debeat.

41 Quod ſi pupillus tutori aliquid debeat poteſt, & debet tutor ſibi ſoluere, & a tempore moræ, vel negligentiæ in ſibi ſoluendo deſinunt currere vſuræ (hodie intereſſe licitũ, & ſic redditus) dict.l.quoties.§ ſicut autem, vbi etiam, quod ſi vſurę fuerint grauiores, quæ ei debebantur, releuabitur eis pupillus, quia tutor ſe potuit liberare, ſicut alijs quoque ſoluere, & potuit, & debuit. Baeç. d.c. 2.numer.112.verſicul.rurſus, & Petrus Surd.de aliment.tit.8.priuileg. 37.num.10.folio.294.Laurent.de Pino conſil.60. num.3. tutor namque in hoc poteſt ſibi authorari ſecund. communem opinionem, de qua per Iaſ.in l.1.§.fuit quæſitum, num.7. & 16.cum ſequenti.ff.ad Trebel.Bart. in d.§.item ſi temporali, numer.1.& in l.ſi procurator, num.11.cum ſeq. ff.de condit.indeb. Pet. Dueñ. in regula 31.verbo adminiſtratores, concluſione.2.& in.3. fall. Aretin.in.§. actionum, nu.46.& 47.inſtit.de act. quam communem eſſe ex ſupradictis profitetur Caualc.de tut.& cur. numer.179.vbi limitat, niſi pecunia in qua tutor, vel curator vult ſibi ſa
42 tisfieri eſſet deſtinata ad emptionẽ prædiorum, quia in illa non poteſt ſibi ſoluere, niſi in ſubſidium, vt per Roman.ſingul.104.tu habes, quod pecunia.

43 Secundo limitat ex alijs Caldas Pereyra, in repet.l.ſi curatorem habens in text. ibi contractum feciſti, n.25.in verſ.item aduertendum &c. C.de in integ.reſt.min. vt procedat quando pupillus tutori debebat ſub vſuris, alias non potuit interponere authoritatem tutor, vt ſibi ſoluatur, iuxta regul.l.1.§.fuit quæſitum.ff.ad Treb.ibi; & decretum eſt a diuo Seuero, non poſſe ſe authore reſtitui hæreditatem, quia in rem ſuam author eſſe non poſsit, idem probat tex.in l.reſtituta.37.ff.ad Treb.& ita illum tex.intelligit Dec. in l.ſingularia, numero.15. ad finem.ff.ſi cert. pet. quem ibi ſequitur Curt. nu.10. & ſibi arrogat Corraſius lib.6. miſcellan. c.15.ad fi. quos ad hoc refert Caldas vbi ſup.

Hic tamen intellectus, & reſtrictio ad d.§. ſicut autem, mihi non placet, quia abſolute in eo cauetur ꝙ

Digitized by Google

tutor poſsit ſibi ſoluere:& præterea illud de vſuris, de quo ibi fit mentio, non ponitur reſtrictiue, ſed caſualiter, & ſub conditione, nempe, ſi vſurę fuerint grauiores, quæ tutori debebantur,ergo idem erit ſi nullæ ſint vſuræ, vt patet ex regula affirmatiua præcedenti illius text. ibi,ſicut autẽ ſoluere tutor,quod debet,ita exigere à pupillo,ꝙ ſibi debetur poteſt, ſi creditor fuit patris,itẽ ibi in ratione ſtatim aſsignata,ſcilicet,nam & ſibi ſoluere poteſt ſi modo fuerit pecunia vnde ſoluat.

44 Nec etiam admitto aliam declarationem ad dict.§.ſicut autem,eiuſdem Cald. vbi ſupra, in verſiculo vnde aduerto,dicentis tutorem authoritatem præſtitiſſe pupillo, vt ſibi ſolueret, aliter enim, ſine conſenſu pupilli,qui dominus eſt pecuniæ nõ poſſet tutor dominium acquirere, iuxta regul.l.id quod noſtrum.ff.de regul.iur.dicens hanc interpretationem eſſe de mente gloſſ.3.in l.vnic. C.de contract.iudic. quam ad id notat Salicet.in l.ſi emptione.§. fin.numero.6.ff.de contrahend. empt. & etiam de mente Angel.in.§. tutor, numero.2.inſtit. de auth.tutor.quoniam eſt contra generalitatem text. in dict.§.ſicut autem, & præterea, quia pupillus, & præcipue remotus a pubertate,nullum legitimum, aut integrum conſenſum habere poteſt quo in tutorem transferatur dominium ſuæ pecuniæ,vel igitur potius transfert hoc caſu dominium in tutorem quã conſenſus pupilli,vel infantis, & ita diluitur difficultas d. l. id quod noſtrum.

45 Non obſtat, quod tutor in cauſam propriam non poſsit ſibi authorari,vt pro regula traditum ſtat in l. 1.ff.de auth.tut.cum ſimil.& in caſu d.l.1.§.fuit quæſitum.ff. ad Trebel. quoniã hoc verum, niſi hæc authoritatis interpoſitio ad vtilitatem pupilli principaliter referatur quo caſu, licet in conſequentia contingat tutorem ſibi negotium gerere, poterit tamen autoritatem præſtare,l.1. & l.ꝙ dicimus.ff.de auth.tut.& comprobat Cald.vbi ſupra, verſicul.nec obſtat, ſed verius credo reſponderi poſſe,quod regul.dict. l.1.ff.de author. præſt.& d.l.1.§.fuit quæſitum cum ſimil.non procedat in ſolutione debiti a patre minoris eius tutori, tunc namque, ſicut tutor poteſt ſoluere, quod alijs minor debet, ita etiam exigere a pupillo poteſt,& ſibi ſoluere ſi creditor patris fuit, vt cauetur in dict.§.ſicut autem, cuius ratio eſſe poteſt,quia hoc negotium ſolutionis debiti minoris vtile proculdubio ipſi eſt,præmaxime ſi currunt vſuræ cõtra eum, vnde in fauorem ipſius, merito introductum eſt vt tutor ſibi ipſi ſoluere poſsit,& authoritatem præſtare in facto proprio, vt minor liberetur ab obligatione, qua tutori tenebatur, quia ſolutione eius, quod debetur tollitur omnis obligatio, vt in principio Inſtit.quibus modis tollitur oblig.cum ſimil. quinimo ſolus pupillus poteſt conditionem ſuam meliorem facere,vt in princip.Inſtit.de auth.tut.& in.§.pupillus Inſtit.de inutil.ſtip.

46 At ſecus eſt in caſu in d.l.1.§.quæſitum.ff.ad Treb.nempe in reſtitutione fideicõmiſsi tutori facienda, hãc namque pupillus tutore authore eidem facere non poteſt,quoniam cũ ibi adſit beneficium deductionis quartæ,quod vel poteſt vtilitatem, vel damnum aſſerre, prout eſt hæreditas,quæ damnoſa,vel vtilis eſſe poteſt, merito pupillus eam tutore authore ipſi tutori facere nõ poſsit, quia ob ingenij imbecillitatẽ diſcernere nequit,an dãnoſa,vel vtilis ſit hęreditas ſibi,ita fuit ex mẽte gl.in d.

§.fuit

Digitized by Google

§. fuit quæſitum, præmaxime, vt Bart. ibi ſentit, cum reſtitutio hæreditatis magni momenti ſit, ideo pupillus ſine authoritate eam reſtituere non poteſt, ſequitur Caldas vbiſupra, n. 30. in fine.

47 Nec eſt ſpeciale in mutuo, quod tutor ſolus ſibi ſoluere poſsit, ſed procedit etiam in debito ex quacunque cauſa, vt tenet Bart. n. 7. contra gloſ. 1. ibi in d. l. ſinglaria, vbi cõmuniter DD. Bart. ſequuntur ſecundum Decium, vbi nume. 15. ex text. in leg. fiſtulas. §. 1. ff. de contrahend. empt. & ex text. in d. §. cum autem in ſua generalitate, & eſt receptius ſecundum Cald. vbiſupra, numero. 25.

48 Duo tamen copulatiue requiruntur ad hoc, vt tutor poſsit ſibi ſoluere primum, quod fuerit creditor patris pupilli, ſecundum quod ſit pecunia, vnde ſibi ſoluat, vt patet ex tex. in d. l. quoties. §. ſicut autem. ff. de administratione tutorum, loquente cõditionaliter in prædictis caſibus, & in terminis obſeruauit Laurent. de Pino, conſ. 60. nu. 14.

49 Non ergo creditor pupilli in pecunia poterit propria authoritate ſibi ſatisfacere in bonis immobilibus ita Bald. in l. cum ipſe tutor, in finalibus verbis, C. de contrahend. empt. ſequitur & bene comprobat Laur. de Pino vbiſup.

50 Similiter etiam tutor, qui alias a patre pupilli emit fundum poteſt ipſe eam venditionem exequendo fundum ſibi ipſi tradere, faciendo, quod pupillus, & eius familia diſcedat, & ipſe tutor ingrediatur poſſeſsionem, per textum notabilem in lege fiſtulas. §. fundum. ff. de contrahend. emption. quem ita intelligit Bartol. in leg. 2. ad finem, & ibi etiam Imol. & Raphael. C. de ſtipul. ſeru. & alij plures, quos refert, & ſequitur Tiraquel. poſt. ll. cõnubial. gloſſ. 5. numero. 168. Laurent. de Pino conſilio. 60. numero. 4. & 20. de cuius text. ratione; & intellectu plura tradit Caldas. vbiſupra, numero 27. in dict. lege ſi curatorem habens verb. contractum feciſti, C. de in integ. reſt. min.

Sic etiam tutor ſe authore poteſt veluti in conſequentiam, & ſequelam venditionis rei minoris, alteri factæ ſibi rem ipſam retinere, ſi emptor pretium non ſoluit, & tutor de ſuo in vtilitatem pupilli conuertit, leg. tutor rerum. ff. de administratione tutorum, quem dicit Bartol. ſingul. & notabilem, ad hoc Roman. & Iaſ. quos refert, & ſequitur Tiraq. vbiſupra, numero. 169. & Laurent. de Pino. vbiſupra, dicto numero vigeſimo.

51 In dubio autem tutor, vel administrator bonorum præſumitur ſibi ſatisfactus de credito ſuo, ſecundum Matth. de Afflict. deciſ. 13. numero 16. ex doctrina Angel. in l. ſed ſi dãnum, §. peculium, verſicul. nam eleganter. ff. de pecul. & hoc procedit ſecundum eum etiam in mulieribus administrantibus bona pupillorum, circa repetitionem ſuarũ dotiũ, vt dicit Alex. in l. vẽditores. ff. de verb. oblig. & Ioan. Neuizan. conſ. 57. n. 11. Crau. conſ. 129. n. 5. lib. 1. ſequitur Caualc. de tut. & cur. n. 181. dicẽs, quod præd. procedunt in dubio, ſecus in claris, videlicet, quãdo iſte tutor creditor, aut administrator probaret contrariũ ex rationibus administratis, & ſic ſibi nõ ſoluit, & quod hoc modo probatur negatiua contraria præſũptioni iuris, niſi pupillus probaret poſtea contrariũ, quia tũc prę ſumptio cedit veritati, & plus non operatur, quam veritas, vt per DD. per eum ibi allegatos numero. 182. quem, & alios refert, & ſequitur,

Digitized by Google

Maſcardus de probat. tertio tomo, concluſione. 1392. numero decimonono, & addit Caualcan. vbiſupra, cordi habendam hanc limitationem quia millies euenire poteſt, quod tutor, aut adminiſtrator non fecerit inuentarium, vel librum rationum, quamobrem non poterit iuridice reddere rationem adminiſtrationis quo caſu non erit audiendus ſi petierit creditum ſuum tanquam ſatis factus iuris præſumptione: & quod per hoc videtur omnino tenendum mulierem non poſſe agere ad dotem, donec per eam fuerit reddita ratio adminiſtrationis tutelæ, tanquam ſatisfactam iuris præſumptione, & quod ideo iuſte cohortatur, præſtare idoneam cautionem de compenſando, vel reſtituendo dotem reddita ratione adminiſtrationis, ſi reperiatur debitrix, alias enim ſecundum eundem Caualcan. ibidem numero. 219. non poteſt minor opponere contra tutorem creditorem ex alia cauſa, quam tutelæ ſe non teneri ad ſoluendum, niſi prius reddita ratione adminiſtrationis.

52 Hinc nihilominus, pro vera probanda venit doctrina Antonij de Fan. de pignoribus, in quinta parte, membro primo, numero trigeſimoſexto, dicens, quod vxor agens via exequutiua contra hæredes mariti ex publico inſtrumento, quod ex forma ſtatuti habet exequutionem paratam ad dotem mortuo marito non poteſt impediri propter non redditam rationem adminiſtrationis tutelæ filiorum ſuorum quoniam retentio dotis generaliter, & indiſtincte prohibetur, vt in lege vnica. §. taceat, & in. §. ſed neque retentio, in fine, C. de rei vxor. act. ibi, vt ſit omnium retentionum expeditus tractatus, & ex ſtipulatu actio merito ſecundum ſui naturam, nullam recipit retentionem, maxime cum Imperator in dicto. §. taceat, ponderet, quod vbi competit alia actio retentio dotis dari non debet: ſed pro ratione tutelæ reddenda competit alia actio: ergo retentio dotis fieri non poteſt. Deinde, quia mater non prohibetur a tutela filiorum ſuſcipienda ob creditum, quod eſt inter eam, & filios, textus in authentica ad hæc C. quando mulier tutel. officio fung. poſſ. ſed debitum in ſua natura permanet, vt ibi, ergo debitum dotis non debet mutare naturam, quæ eſt, vt non patiatur de retentione propter tutelam aſſumptam, vel expreſſam hypothecam ex ea reſultantem. Tandem, quia promiſsio redditionis rationis, cum reſtitutione reliquorum, quæ fit in tutela, non poteſt ſeparari, nec aliqua certa quantitas, quæ forte in inuentario eſſe appoſita, poteſt de per ſe peti, ſed in ſimul tota ratio reuideri debet, ergo cum debitum tutelæ non ſit liquidum, ſed incertum, donec tutelæ ratio integra non ſit reuiſa, admitti non debet retentio, quæ eſt quædam compenſatio, nec retardari exequutio dicti inſtrumenti dotalis per retentionem bonorum obligatorum pro redditione rationis adminiſtrationis tutelæ, & ita merito Antonius de Fan. ibi concludit, quod prædiximus contra Socinum, conſilio 180. diligenter puncti, volumine ſecundo, dicens ita pluries iudicaſſe, & iudicari vidiſſe contra deciſionem Socini vbi ſupra, & ita nos quoque in terminis contra Socinum iudicauimus, & ſequitur Fanum

Digitized by Google

Fanum Caualca. vbiſupra, dicto numero. 219. dicens, quod ita etiam iudicauit Rota Florentina de ann. 1570 menſe Auguſti in fauorem dominæ Lucretiæ de Piſtorio, & quod hanc opinionem tenet veriſsimam, ſicut Euangelium.

Nec huic ſententiæ, & doctrinæ omnino tenendæ obſtat, quod prius modo retulimus ex Caualc. vbiſupra, numero. 181. quoniam aduerſus viam executiuam non ſufficit præſumptio debiti ſoliti, niſi ſolutio ipſa vere, & ſufficienter probetur, vt patet ex legibus Regijs, hac de re agentibus, & quia de non liquido ad liquidum compenſatio non admittitur, vt iure notum eſt, tum etiam, & peremptorie, quia cum cautione, & fideiiuſsione retractus legis Toleti, quæ ab actore exequutante præſtanda eſt, iuxta legem Regiam ſatisfit cautioni, de qua per Caualc. dict. nu. 181. & ſic non obſtat, imo conducit in propoſito ſua doctrina.

SVMMARIA.

Capit. 10.

1 *ACTVS in dubio præſumitur factus nomine proprio, potius quam alieno.*

2 *Tutor, vel curator faciens aliquid, quod nomine alieno eſt obligatus facere, licet id faciat nomine proprio præſumitur, & cenſetur facere nomine pupilli, niſi actus principaliter non ſpectaret ad pupillum, ſed ad ipſum tutorem etiam pertinere poſſet, vt in n. 4.*

3 *Adminiſtrator quilibet rerum alienarum, faciens id, quod vt talis adminiſtrator tenetur facere, quamuis nomine ſuo id faciat, præſumitur, & cenſetur facere tanquam talis adminiſtrator.*

5 *Tutor in dubio præſumitur nomine ſui pupilli emiſſe.*

6 *Hæres grauatus reſtituere hæreditatem, ſi rem emat nomine hæreditatis, ipſi hæreditati acquirit, ſi fideicommiſſarius id acceptaret, idem eſt in curatore bonorum hæreditatis emente pecunijs hæreditatis, etiam ſi ſuppreſſo nomine officij id feciſſet, & etiam nomine proprio.*

7 *Adminiſtrator eccleſiæ, & minoris emēs pecunijs ipſius, ei acquirit.*

8 *Tutor præſumitur ſoluiſſe de pecunia pupilli præſertim quando adminiſtrator non erat diues, vt poſſet præſumi eam pecuniam, quam ſoluiſſet eſſe ſuam.*

9 *Tutor, qui continuat mercantiam, vel negotia patris pupilli præſumitur nomine ipſius pupilli continuare.*

Caput. 10.

1 Factum à tutore in dubio, cuius nomine cenſeatur factum.

1 ACTVS quamuis in dubio præſumatur factus nomine proprio, potius quam alieno, argumento l. & magis. ff. de ſolut. l. ſi ita ſtipulatus, la. 6. §. Chriſogonus. ff. de verb. oblig. l. ſi pactum, ff. de proba. l. ſi non verum, l. filij, C. de don. inter vir. & vxor. l. poſt mortem. ff. quand. ex fact. tut. l. Titium. §. præfectus. ff. de adminiſtratione tutorum, Tiraquel. loquens in marito nomine proprio ſimpliciter ſine mentione vxoris agente ad retractum rei ad vxorem pertinentis, de vtroque retract. tit. 1. §. 10. gl. vnic. n. 2. cū ſequentibus, quæ concluſio generalis cōmuni ſcribentiū Calculo recipitur, vt pluresallegans affirmat Maſ-

Card. de probat. 1. tomo, concluſione. 38. in principio, & ſequitur idem tertio tomo, concluſione. 1393. numero primo, & limitat pluribus modis Maſcard. d. concluſione. 38. per totum.

2 Hoc tamen non procedit in tutore, vel curatore faciente id, quod nomine alieno eſt obligatus ad agendum, & ideo licet faciat nomine ſuo præſumitur tamen, & cenſetur facere nomine pupilli per legem Lucius, §. tutorem, ff. de adminiſtratione tutorum, Bartolus in lege Titium. §. altero, numero. 2. verſiculo. 3. caſu, ibi regulariter eſt dicendum, eodem titulo, Alban. conſilio ſecundo, numero. 3. Grat. conſilio. 24. numer. 4. volumine. 1. per text. in leg. eius qui in prouincia. ff. ſi cert. pet. & in l. Lucius §. tutorem. ff. de adminiſt. tut. refert, & ſequitur plures allegans Caualc. de tut. & cur. n. 243. hoc intelligẽs ex ipſis procedere, ſi cõtrahẽtes, & agẽtes ſciebãt illũ eſſe tutorem, ſequitur Maſcard. vbiſup. vtrobique n. 2. & 3. & Pet. Surd. conſ. 9. n. 4. lib. 1.

3 Idem ſeruandum eſt in quolibet rerum alienarum adminiſtratore, vt tenet Caualc. & Maſcard. vbiſup. d. concluſ. 1393. n. 4.

4 Sed ſi actus, aut emptio non ſpectaret principaliter ad pupillum, ſed ad ipſum tutorem etiã pertinere poſſet eo caſu proprio nomine præſumeretur feciſſe, niſi ipſe tutor, vel adminiſtrator ſcripſiſſet in ſuo libro ſe emiſſe tutorio nomine, vel nomine pupilli, quia tunc efficeretur ipſius pupilli, ita cum alijs Caualc. vbiſup. dict. nu. 243. & 244. & Maſcard. d. concluſione. 1393. n. 4. & 5. & 8.

5 Quibus fit, vt in dubio præſumatur tutor nomine pupilli ſui emiſſe, vt cum Alex. conſilio. 108. viſo temate, numero. 10. volumin. 1. & late Crauet. conſil. 129. lib. 1. probat Caualcan. vbiſupra, dicto numero. 248 quem refert, & ſequitur alios allegans Menoch. conſilio. 213. numero 59. libro. 3. vbi loquitur, etiam ſi dixerit tutor ſe ſuo nomine emiſſe, & ibi, numero. 61. quod res empta a tutoribus, vel curatoribus pupillorum vel minorum eis acquiritur, non autem hæreditati, vt reſpondit Capra conſilio. 88. in fin. idque procedere ambo dicunt, quando emiſſet nomine proprio, ſecus alias, ſi eſſet pro ipſa hæreditate, & nomine ipſius hæreditatis, quia tũc venirent res emptæ

6 ſi fidei cõmiſſarius id acceptet, & velit eas venire in ipſa reſtitutione ſideicommiſſi, & numero quinquageſimotertio, idem probat in curatore bonorum hæreditatis emente pecunijs hæreditatis, vt tunc hæreditati acquiratur, addens idem eſſe etiam ſi ſuppreſſo officij ſui nomine id feciſſet, & etiam nomine proprio ob eandem rationem, quia ex officij neceſsitate tenebatur conuertere dictam pecuniam in emptionem prædiorum, lege, Lucius Titius. §. tutorem. ff. de adminiſtratione tutorum, de quo late egimus ſupra, capite proxime præcedenti, & in adminiſtratore Eccleſiæ, & minoris per hanc rationem, idem dixit Baldus in lege prima, numero ſecundo, C. ſi quis alt. vel. ſib. & probat Menochius vbiſupra, numero quinquageſimoquinto, dicens numero quinquageſimoſexto, quod multo magis idem dicendum eſt, quando curatorio nomine id fecit, & ſic expreſſo nomine curatoris.

8 Sic etiam tutor præſumitur ſoluiſſe de pecunia pupilli, vt cum Crauet. conſilio. 129. numero tertio, volum. 1. tradit Maſcard. d. concluſione 1393. n. 6. dicens n. ſeq. hoc præmaxime procedere quãdo adminiſtrator non

non erat adeo diues, vt poſsit præſumi eam pecuniam, quam ſoluit habuiſſe ſecundum Crauet. vbi ſupra, & ſenſit Alexand. dicto conſilio. 108. volum. 1.

9 Similiter etiam tutor, qui continuat mercantiam, vel negotia patris præſumitur nomine pupilli continuare, vt inquit Riminald. conſilio 300. numero. 71. volumine ſecundo ex doctrina Bald. in lege ſi paternus C. cõmun. vtriuſque iudic. ſequitur Maſcard. dicta concluſione. 1393. num. 14.

SVMMARIA
Capit. 11.

1 TVTOR, *vel curator tenetur collocare in matrimoniũ minorem ſuam, eiq; dotem competentem cõſtituere iuxta facultates patris, & dignitatem mariti & nu. 2. quid ſi ſcienter maiorem dotem facultatibus conſtituat.*

3 *Curator durante officio dotans ſuam minorem ſimplicìter de ſuis bonis incerta dotis quantitate, quæ excedit vires ſui patrimonij non tenetur in exceſſu.*

4 *Curator hoc faciens ſcienter, vel donaſſe videtur, vel cum doloſe fecerit ei non ſuccurritur.*

5 *Curator certam quantitatem dotis ſuæ minori promittens excedentem ſuas facultates, ſi ſe ſuaq; bona ad id obligauerit de ſuis bonis exceſſum ſoluet.*

6 *Mater, vel extraneus promittens dotem pro filia, vel extranea vltra eius patrimonium, vel ſubſtantiam, quando de exceſſu teneatur.*

7 *Mater adminiſtrans bona filiæ, ſi det fundum communem eius dotem, videtur ſuam partem donare, & idem eſt in fratre, vt in n. 8.*

9 *Tutor, vel curator mittens pupillæ, vel ad domũ ſponſi eius munera nuptialia, an poſsit eam pupillæ imputare?*

10 *Tutor, vel curator, aut alius conſanguineus pupillæ recipiens aliquid pro ea maritanda, an teneatur id ei reſtituere. & nu. 11.*

12 *Tutor, qui in dolo verſatus fuerit, vt quia dedit pupillam indigno, tenetur ad intereſſe pupillæ.*

Caput. 11.

¶ Quod tutor, vel curator teneatur collocare pupillam in matrimonium, eique dotẽ congruam aſsignare.

1 TVTOR prætérea, vel curator tenetur collocare in matrimonium minorem ſub ſuà curà conſtitutam, eique dotem cõpetentem conſtituere, ita voluit Ioã. And. in addit. ad Specul. tit. de iudic. §. generalia ſuper nu. 32. lit. F. ad medium ibi, quia quãuis fecit ꝙ debuit &c. pag. mihi. 46. col. 4. Alber. Bald. & Angel. in l. qui fine. ff. de neg. geſt. Alberi. in l. quicquid. C. arb. tutel. Palat. Rub. in repet. c. per veſtras. §. 3. n. 22. de donat. inter vir. & vx. Caualc. de tut. & curat. n. 275. Baeç. in tract. de decim. tut. c. 2. n. 114. & de nõ melior. ratione dot. fil. c. 1. n. 9. vbi ꝙ nõ tenetur tutor dare minori ſuæ in dotem totum quod illi reliquit pater, etiam ſi nubat ei, cui ille iuſsit, ſed iuxta facultates patris, & dignitatem mariti dotem æſtimari debere, vt in lege cum poſt. §. dotis. ff. de iure dot. & in lege quæro. ff. eodem titulo, habemus Hiſpani expreſſam legem regiam de hoc, videlicet nonam, titulo vndecimo, partità. 4.

 ibi,

bi, Otroſi qualquiera home que tenga en ſu poderio, o en ſu guarda alguna manceba con todo lo ſuyo, que fueſſe ya de edad para caſar, puedenlo apremiar que la caſe, e la eſtablezca dote, ſegun fuere la riqueza q̃ auia ella, e la nobleza de aquel con quiẽ la caſa, ca ſi mas eſtableciéſſe por dote de lo que ouieſſe no valdria

2 Sed videtur, quod lex hæc regia, in hoc verſiculo, *ca ſi mas eſtableciéſſe por dote de lo que ouieſſe, no valdria,* cum indiſtincte hoc dicat corrigat diſpoſitionem, l. cum poſt mortem. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi cauetur, quod ſi ſciens curator non ſufficere dotem promiſerit, vel donaſſe videtur, vel quoniam doloſe fecit, illi nõ ſuccurratur, præterea idem decidit l. illa quoties curator officium ſuum egreſſus ſponte obligauit, nempe, vt ei nõ ſuccurratur, ſed is, ſi non donandi animo ſed negotij gerendi cauſa dotem promiſit habet mulierem obligatam, & poterit dici, etiam manente matrimonio eam teneri, quia habet dotem ſicut in collocatione ſanctorum dicitur, vel certe poſt diuortium, ſiue exacta ſit dos, ſiue maneat nomen, quia poteſt efficere, vt ei accepto feratur, quod ſi mulier ſuum curatorem adimplere id quod ſupra vires patrimonij eius in dotem dare promiſit, non quęrat: curator quidem in hoc, quod ſuperfluum eſt per exceptionem releuari, mulierem vero cautionem in maritum exponere debere, quod ſi quandoque locupletior conſtante matrimonio facta fuerit dotis reliquum marito ſoluat.

Nihilominus tamen lex regia prędict. in ſuo caſu iuxta ius commune intelligenda eſt, vt ipſum non corrigat, & pro clariori intelligentia huius articuli, tres caſus diſtinguendi ſunt.

3 Primus eſt quoties curator durante officio dotat ſuam minorem ſimpliciter de ſuis bonis in certa dotis quantitate, quæ excedit vires ſui patrimonij, tunc namque procul dubio in exceſſu, dotis promiſſio non valebit, neque vltra curator ſoluere tenebitur, & in hoc caſu meo iudicio expreſſe loquitur dicta lex regia, & non dic. l. cum poſt mortem: ſed quando officium egreſſus curator ſe ſponte obligauit.

4 Secundus caſus eſt quando curator ſciens non ſufficere promiſerit nam tunc, vel donaſſe videtur, vel cum doloſe fecerit ei non ſuccurritur, ita expreſſe diſponit dict. l. cum poſt mortem, verſiculo præterea, & illud, quo caſu non videtur loqui d. l. reg. ſed cũ ſimpliciter ignorãter, & ſine dolo promiſit plus quã facultas adultæ ſit, maxima enim eſt differentia inter prædict. duos caſus, nempe, ſimplicis promiſsionis dotis de bonis adultæ, vel cum ſit eadem promiſsio ſcienter & doloſe, vt in l. cuius per errorem. ff. de regul. iur. cum ſimil.

5 Quo fit, vt idem a fortiori dicendum ſit quoties curator certam promiſerit dotis quantitatem ſuæ minori excedentem ſuas facultates, attamen pro ſecuritate dotis promiſſę obligauit non ſolum bona ſuæ minoris, ſed etiam propriam perſonã curatoris, ſuaque bona, & præcipue ſi fuit dotator proprius de ſuis bonis totius quantitatis, vel exceſſus dotis, tunc enim inſolidum remanet obligatus, & cõueniri poteſt, quia videtur de ſuo donare, vt in l. vnica. §. accedit, cum ſimil. C. de rei vxor. act. & alios allegans Paeç. de non melior. ratione dot. filiab. capite. 35. numero. 14. verſiculo, quod autem, & plurimos citans bene id probat Petrus Surdus in tractatu de alimen. tit.

tit.9.quæſtione.1.numero.21.cum ſequentibus,

Tertius caſus eſt cũ curator egreſſus officium ſuum certam dotem promittit adultæ, & tunc ſeruanda eſt diſtinctio.d.l.1. cum poſt mortem vſque in finem: quia de hoc caſu non loquitur d.l.regia nec correctum inuenitur ius commune recte igitur Greg. Lop. in d.l.9. in gloſſ. no valdria admonuit eam l.intelligendam, vt in. d.l. cum poſt mortem.§.1.

Ex quibus ad ſciendum, an quã do mater, vel extraneus promiſit dotem quæ excedit patrimonium, & ſubſtantiam filij, vel filiæ, vel extranei illud plus, vel reſiduum tenea tur de ſuo proprio patrimonio, ſoluere, an vero remaneat liberatus: breuiter ita reſoluendum eſt: quod extraneus nullo modo tenetur. Sed
6 remanet liberatus: ſi mulier pro qua promiſit non eſt ſoluendo: quia in dubio videtur promittere admi- miniſtratorio nomine, niſi probetur quod promiſit animo donandi, vel ſcienter, & doloſè, ſciens, & cog noſcens vires patrimonij ipſius mulieris: quia tunc reſiduum tenetur, ſoluere per tex. formalem, & expreſſum. in d.l. cum poſt mortem.§.1.ff. de adminiſt. tut. & ibi gloſſ. ordinaria Bart. Alber. & communiter DD. ſi vero mater, vel aſcendens quę nõ habet filium in poteſtate promiſit tenetur reſiduum ex ſuo patrimonio ſoluere: quia ratione naturali coniunctionis pietatis, & affectionis videtur donare argumento text. cum materia in. l. Neſennius. ff. de neg. geſtis, & in.l.alimenta.C. eodem titul. & quæ ibi notantur, & in expreſſo ita tenet Baldus Nouell. in tract. de dot.6. parte priuileg.45. num.2. quem refert, & ſequitur Ant. Gom. in.l.53.taur.numer.24. vbi etiam in idem citat Palac. Rub. in reper. rubr cæ de donat. inter vir, & vx. §. 66. num.16.&.17. vbi loquitur in matre vidua tutrice ſeu curatrice filiorum, bona ipſorum adminiſtrante, & promittente dotem magnam forſan, vltra vires patrimonij filiæ, quam nuptui tradidit, inquit nãque quod in eo, quod excedit patrimonium filiæ videbatur mater ex ſuo donare, quando ſuo nomine dotem promiſit, vnde tenetur ſoluere integram dotem, & ſolutam non repetit: quia nõ videtur promiſiſſe animo repetendi: ſecus credit in extraneo qui adminiſtrabat bona puellæ tanquam tutor; quia licet ſimpliciter promitteret dotem vltra patrimonium puellæ videtur animo repetendi promiſiſſe, vt in.d.l.cum poſt mortem.§ qui cum eſſet, & ibi latius probat; itaque hactenus Palat. Rub. præd. reſolutionem omnino probare videtur, quam etiam nos probamus.

7 Sic etiam ſi mater forſan adminiſtrans bona filiæ det fundum communem ſibi, & filiæ in dotem intelligitur, partem ſuam donaſſe non fiducia pietatis adminiſtraſſe, licet in quolibet adminiſtratore, potius præſumatur animus adminiſtrandi, quam donandi in adminiſtratione neceſſaria, vt in d.l, cum poſt mortem cum ſimil ita Bald. in.l. fin. numer.13.verſic. quæro quid in matre, num.13.C. de dot. pomiſſ. ſequitur idẽ Palac. Rub, in reper. Rub. de donat. inter vir & vxor §.62. num,31. & d.§.66.num.9. limitans dummodo res taliter donata non ſit dotis matris, patre viuente & Bald. Nouell. de dote.6. parte priuileg.3.numero.6.

Idem tamen Palatius. Rub.d.§.66. nume.18. relinquit cogitandum ex vltimis verbis Bald. vbi ſup. dum ſentit.

tit. quod ſi mater eſt adminiſtratrix neceſſaria non videtur donare,& tā dē inquit ꝗ hoc videtur veriuſin patre,& auo, &alijs: qui tenentur dotare licet gerant negotia filię,tamen in dubio videntur dotare de ſuo: quaſi ſecus eſſe velit Palat. Rub. in matre quando non tenetur filiam dotare: nihilominus teneo præcedentem reſolutionem quam ſequitur Bald. No
8 uell. & Anton Gomez vbi ſup. poſt alios, &in fratre dotante ſororem infundo communi, quod videatur ſuam partem donare tenet Sali.et. in.d.l.fin.numero.6.C.de dot. promiſſ.

9 Vlterius obſeruandum eſt in materia quod ſi tutor, vel curator vltra dotem promiſſã pro pupilla miſeritei, vel ad domũ ſponſi eius munera nuptialia non poterit ea pupillę imputare,ſed de ſuo ſoluere,vel reſtituere tenetur, niſi eſſet conſuetudo ſic faciendi, adeo quod ſine verecundia ſua, & minoris non potuiſſet ſe ab eis abſtinere ita Caualca.de tut.& curat.num.276. qui tamen loquitur quando tutor maritauit ſororem pupilli, & eidem miſit munera nuptialia: ſed ſi hoc eſt verum, a fortiori procedet etiam in caſu: quo loquitur Caualc. nẽpe quando præd. munera nuptialia mittuntur ipſi pupillæ, vel adultæ dummodo adeſſet conſuetudo ſic faciendi: adeoque ſine verecundia ſua, & minoris non potuiſſet ſe ab eis abſtinere: idem ſi eſſet ſibi commiſſum a magiſtratu, vel a iudice ſecund. Caualcan. vbi ſup.

10 Quod ſi tutori, vel curatori fuit data aliqua pecunia pro maritanda ſua minore non tenetur illam ei reſtituere gloſ.in.l. qui ſine.40. verb. accepit argumento illius text. ff. de negot.geſt. Guilierm.de Iudo. ſingul.41.quos refert. & ſequitur Rebuff. in concordat in rubric. de public. concub.pag.724.ad fin.vbi etiã quod non eſt ſimonia ſic recipere pecuniam, vt contrahi matrimonium ſuadeatur,ſequitur etiam Caualcan. vbi ſupra. nume.277. contrarium tamen in ſpecie.1.præmiſſa ex profeſſo determinauit Pileus Doctor antiquus in ſuo opere quæſt.72. de pupilla, quam tutor maritauit Titio recepta Marcha argentea ab ipſo exigenda ſcilicet quod turpiter recepit,&tenetur pupillę reſtituere actione tutelæ quaſi videatur deliquiſſe adminiſtrando,ſcilicet, eam matrimonio collocando : quia quamuis fecit, quod debuit , non tamen eo modo quo debuit,vnde tenetur, & Pileum in hoc refert , & ſequitur Ioan.Andr. in addit. ad Specul. tit. de iudic.§.generalia,numer.32.litera.F.ad fin.additionis , necnon, & Palat.Rub. alios allegans in repet.c. per veſtras.§.3. incip.ſed ſi filia contraheret matrimonium num.22.vbi idem probat de conſanguineo, qui vt puellam nuptui collocaret pecuniam accepit & nuptui tradidit eam viro bono, & condigno, nam tunc tenetur reſtituere, ſaltem pauperibus, ſequitur etiam Greg.Lop. in d. l.9. in gloſ.que defendieſſe, tit.11. part.4. loquens in patre tutore , vel alio,qui tenetur dotare ſequitur plures referens Baeç.de decim tut. c.1 numer.20.& 21. & hæc opinio. mihi verior, & magis recepta atque proinde tenenda videtur aduerſus priorem.

11 Præterquam in donulis gratuito datis abſque aliqua pactione,ſed ſpõte ob gratitudinem, & ratione nouæ affinitatis, vel amicitiæ quæ non cenſeo eſſe reſtituenda pupillæ. Sed illa quæ tutor, vel conſanguineus eius recepit ob ſuũ cõſenſũ matrimonio pręſtãdũ: & ſic reſpectiue, vt ma-

tri-

trimonium celebretur, cũ ipſe tutor ex officio teneatur ſuam minorem matrimonio collocare, ergo gratis tenetur id facere, non vero pretio accepto ac proinde ſi aliter fiat tenebitur id pupillæ reſtituere, non vero, quod ob gratitudinem naturalem ſponſe ei datur ratione nouæ amicitiæ, vel affinitatis, quod verum exiſtimo, licet, hoc vltimum apud alium non inuenerim.

12 Tutor tamen qui in dolo verſatus fuerit: vt quia dedit pupillam indigno tenetur ad intereſſe pupillæ teſte Angelo in.d. l. qui ſine. quem refert, & ſequitur Rebuff. vbiſupra pag. 725. in princ.

SVMMARIA.

Capit. 12.

1 *TVTOR, vel curator, eius ve filius, vel nepos olim matrimonium contrahere non poterant cũ pupilla adulta ve, ſub pœna adulterij.*

2 *Quod adeo verum erat, vt matrimonium inter prad. perſonas contractum nondum reddita ratione tutelæ, vel poſt redditam nondum exacto quinto, & viceſimo anno, & alio vtili anno eſſet nullum, alias ſecus, vt in numer. 3.*

4 *Matrimonium præcedens tutelam rite contractum validum eſt, ac proinde cura ſuperueniens non dirimit matrimonium legitime contractum inter adultam & filium curatoris.*

5 *Matrimonium contractum inter adultum, & filiam curatoris validum eſt, & pœna non incurritur.*

6 *Matrimonium contractum inter protutorem, vel procuratorem, vel negotiorum geſtorem, & adultam cuius bona per eum adminiſtrantur validum eſt.*

7 *Matrimonium, contractum inter matrem pupillæ cum tutore filiæ ſuæ, vel cum filio tutoris eſt validum.*

8 *Matrimoniũ hodie attento Iurecanonico, non eſt prohibitum inter prad. perſonas, olim prohibitas neque inter ſenatorem, & libertam.*

9 *Matrimonium contractum, contra prohibitionem iudicis eſt validum: imo etiam contra prohibitionem, legis aut Romani Pontificis, quando illa prohibitio habet temporalem cauſam, ſecus ſi perpetuam.*

10 *Coitus tutoris, vel curatoris extra figuram matrimonij habitus cum pupilla, vel adulta durante tutela, vel cura, eave finita punitur pœna deportationis, & confiſcationis omnium bonorum.*

11 *Coitus cuſtodis carceris cum muliere incarcerata, qua pœna puniatur, & numeris ſequentibus, & quid ſi ſit meretrix numer. 14. ſed numer. 17. ponitur vera reſolutio in hoc.*

15 *Doctores quando loquuntur dubitanter, eorum dictum non poteſt habere ſtabilem authoritatem apud alios cũ non ſit firmum dicenti.*

16 *Doctores ſunt intelligendi ſecundũ cottam, quam allegant.*

Capit. 12.

¶ De nuptijs prohibitis inter tutorem, vel curatorem eiuſque filios, & nepotes cum pupilla, vel adulta.

1 OLIM tutor, vel curator eius ve filius, vel nepos matrimonium contrahere non poterant, cum pupilla adulta ve ſub pœna adulterij. l. qui puellam. ff. de adult. l. filius à patre. §. ſiquis eo tempore. ff. de lib. & poſthum. l. 1. & per totum. C. de interdict. matrim. inter pupill. & tut. ſeu curat. filioſque eorum

rum.l.6.tit.17.part.7.ſic diſponens: *con huerſana que alguno tuuiere en guarda no puede el caſar ni darla por muger a ſu hijo, nin a ſu nieto. Fueras ende ſi el padre la ouieſſe deſpoſado en ſu vida cō alguno dellos o lo mādaſſe hazer en ſu teſtamēto: e ſi el guardador contra eſto hiziere, deue por ende recibir pena de adulterio.*

2 Quod adeo verum erat, vt matrimonium inter præd. perſonas cō tractum nondum reddita ratione tutelæ, vel poſt redditam nondum exacto quinto, & viceſimo anno nec non vtili anno eſſet ipſo iure nullum l.ſi patris.6.C.eodem titul. de interdict. matrim, &c. & talis tutor, vel curator infamis manet, veluti confeſſus de tutela: quia huiuſmodi coniūctione fraudem adminiſtrationis, tegere laborauit, & dos data per conditionem repeti poteſt, vt in. l.ſi tutor, vel curator.7.C.eodem tit.

Superiora tamen declarantur.1
3 vt procedant, quoties & quādo matrimonium celebratur, inter præd. perſonas prohibitas ante redditam rationem tutelæ, vel etiam poſt, nōdum tamen exacto.25.anno, necnō & alio vtili anno, vt in d. l. ſi patris: ſecus vero ſi eſſet elapſum tempus, 25.annorum, ætatis pupillæ, & anno vtili, & ratio reddita eſt, vt in d. l. ſi patris a contrario ſenſu dum determinat ſpatium temporis quod debet interuenire ad hoc, vt filius tutoris, vel curatoris poſſit contrahere matrimonium cum pupilla, vel adulta & ibi notant DD.

4 Secundo declarantur, vt procedant quando matrimonium ſubſequitur tutelam, vt conſtat ex præd. legibus, ſecus ſi matrimonium rite contractum præcedat, tunc enim ex ſuperuenienti caſu retractari non debet: Socer igitur non prohibetur dari curator nurui nec cura ſuperueniens dirimit matrimonium legitime contractum inter adultam, & filium curatoris, vt in.l.3.C. de interdic. matrim. inter tut. &c. vbi conſulitur, quod vt omnis ſcrupulus auferatur inſiſtere pater adulti debet, nec non & eius vxor, vt alius loco eius detur, habebit enim facultatem repetendi rationes negotiorum geſtorum, ab eo, qui fuerit ſubſtitutus.

5 Tertio declarantur, vt procedant in pupilla conſtituta ſub tutela, vel cura ſui tutoris, vel curatoris, ſecus vero erit, in pupillo, vel adulto maſculo: quia tunc matrimonium contractum inter ipſum, & filiam tutoris, vel curatoris validū eſt, & pœna nō incurritur d.l.6.tit.17.pa.7.ibi: *Pero dezimos, que ſi alguno tuuiere en guarda huerfano varon, maguer el caſaſſe ſu hija con el, no caeria en pena de adulterio, nin la fija que caſaſſe cō el: eſto es porque el huerfano deſpues que es caſado trae ſu muger a ſu caſa, e non recibe embargo ninguno en demandar cuenta a ſu guardador de todos ſus bienes, lo qual no podria hazer tan ligeramēte la huerfana deſpues que fuere caſada con el, o con ſu hijo, e por eſta razon podria acaecer que perderia gran partida de ſus bienes no le oſando demandar cuenta dellos.*

6 Quarto declarantur, vt procedant in tutore, & curatore eiuſque filijs, & nepotibus contrahentibus matrimonium cum pupilla, vel adulta: ſecus vero in eo, qui tutoris, vel curatoris nomine vſurpato pro tutore ſeu curatore negotiorumuè geſtore res pupillæ adminiſtrauerit eamque ſibi, filio ve ſuo copulauerit, talis namque nuptiæ valeant, & non ad exemplum tutorum infirmantur ne ex huiuſmodi ſubtili, & maligno tractatu matrimonia ſeu proles ex his progenita, vel dos ſuper his data, vel promiſſa aliquam læſionem vel calumniam patiantur l.final.C. de interdict. matrim. inter tutor, &c.

7 Quinto declaratur, vt non procedant

cedant

Digitized by Google

cedant in matre pupillæ cum tutore filiæ ſuæ, vel filio tutoris, nuptias contrahente, hoc enim non prohibetur, vt in.l.2.C.eodem.tit.

8 Sed hodie Iure canonico attento hæc omnia ceſſant, quo non eſt prohibitum matrimonium inter perſonas prædictas, neque inter ſenatorem, & libertam, & licet leges contrarium iubeant, item & acolytos vxorem ducere, non tamen Canones id præcipiunt. libere igitur Iure canonico matrimonium inter tutorem, vel curatorem, eiuſque liberos cum pupilla, ſiue adulta contrahi poteſt, ita tenet gloſſ. in capit. 1. verbo quando quidem. 30. quæſt. 3. ſequitur Iaſ. alios allegans in.l. filius, a patre. ff. de lib. & poſthum. & Greg. Lopez in.d.l.6.gloſſ.1. dicens, quod cũ ius canonicum, contradicat dictis legibus, hodie locum non habebunt: non enim propter omiſſam redditionem rationum neque etiam quod pupilla, ſiue adulta non exceſſerit vigeſimum ſextum annum rationabile eſt, vt matrimonium cum ea contractum a tutore, vel curatore, eiusve filio irritetur, intercedente legitimo conſenſu eorum verum matrimonium de præſenti efficienti iuxta formam ſacri concilij Tridentini, hodie, olim iuxta ius antiquum canonicum, cui in hac materia ſtandum eſt, non vero legibus ciuilibus vt pote nullam poteſtatem habentibus infringendi legitimum conſenſum & inhabilitandi perſonas ad cõtrahendum matrimonia, cum iura pontificia, & ſacrum concilium Tridentinum, certam quandam formã in hoc ſtatuerint qua obſeruata legitimum efficitur matrimonium, præterquam inter perſonas ab ipſo Iure canonico, & concilio Tridentino prohibitas, inter quas non reperiuntur prohibiti matrimonium contrahere tutor, curator, eiuſue filius, vel nepos, & pupilla ſiue adulta. &

9 Facit denique: quia ſicut matrimonium contractum, contra prohibitionem iudicis valet, & tenet, vt in c.13. cum alijs de matrim. contract. contra interdic. Eccleſ. & ita cenſuit congregatio Cardinalium, vt refert Petrus Ledeſmius, de matrim. in addit. ad tertiam partem diui Thomæ quæſt. 45. artic. 5. pag. 196. col. 1. ita etiam valet ſi contra prohibitionem legis aut Romani Pontificis fiat, quando illa prohibitio habet tẽporalem non vero perpetuam cauſam prohibitionis gloſſ. in c. tua de ſponſa duorum, Abb. in c. ad diſſoluendum de deſponſat. impub. ſequitur plures referens D. Couarr. in 4. de ſponſ. 2. part. cap. 6. in princip. n. 6. vbi etiam quod licet matrimoniũ ex legis prohibitione late pendente contrahi non debeat, vt in capit. tua nos de ſponſa duo. cap. cum Apoſtolica de ſponſa, tamen contractum tenet. vt in d. cap. cum apoſtolica iuxta communem eius intellectum niſi contrahens crediderit primum matrimonium, ſuper quo litigatur validum eſſe, tunc enim eſſet defectus conſenſus ita Abb. in d. cap. cum Apoſtolica quem refert & ſequitur Couar. vbi ſup.

10 Coitus autem, & acceſſus tutoris vel curatoris extra figuram matrimonij cum ſua pupilla, vel adulta habitus durante tutela, vel cura eave finita punitur pœna deportationis, & confiſcatione omnium bonorum ſuorum, textus eſt in lege vnica, C. ſi quis eam cuius tutor fuerit corrup. & ibi notant gl. Odofred. Cyn. Iacob. Butric. Ioan. Faber. Bald. Salicet. & communiter DD. ſecundum Anton. Gom. in l. 80. Tauri, numero. 24. tenet etiam Paul. Ghirland. in tractat. de pœn. omn. f.

coitus

Digitized by Google

coitus quæſtione.7.fall.6.numer.7. & eſt cōmunis ſecundum Iul. Clar. in pract. criminal. §. fornicatio ver. cum pupilla, & Proſper. Farinat. in ſuis quæſtionibus criminal. 1. tomo quæſtione.31. numer.113. & approbatur hodie hæc communis ſententia in d. l.6. titulo. 17. partit.7. ibi. *Mas ſi por ventura paſſaſſe a ella ſin caſamiento, deue ſer deſterrado para ſiempre en alguna Iſla: e todos ſus bienes deuen ſer de la camara del Rey, ſi no vuiere parientes de los que ſuben, o deſcienden por linea derecha faſta el tercero grado*, per quam. l. regiam hoc modo declaratur præfata magis communis ſententia: quare cum eadem ratio militet in custode cognoſcēte carnaliter mulierem incarceratam quæ in tutore, vel curatore cognoſcente, carnaliter pupillam, vel adultam ſuam, nam ſicut tutor tenetur alere pupillam, illamque honeſtis moribus conſeruare: quia tutor datur principaliter perſonæ, ſecundario autem rebus. l. cum plures. §. in primis. ff. de adminiſtrat. tut. l. final. C. de aliment. pupill. præſtant. §. ad certum verſicul. certe, & ibi gloſſ. Inſtit. qui tut. dar. poſſ. ita etiam cuſtos carcerum tenetur, diligenter, & honeſte cuſtodire, & alere mulierem incarceratam illamque illæſam conſeruare. l. 1. & fi. C. de cuſtod reo.

11

12 Hinc eſt, vt ſtante eadem ratione ſuccedit in vtroque caſu eadem pœna, ideoque cuſtos carceris cognoſcens carnaliter mulierem incarceratam puniri debet pœna deportationis, & confiſcationis omnium bonorum, ſicut tutor, vel curator pupillam, vel adultam carnaliter cognoſcens extra figuram matrimonij, ita Paulus Ghriland. in d. tractatu de pœnis, omnifar. coitus quæſtione. 13. quod late defendit Boer. deciſ.317. num.1. cum ſequentibus, vbi numer.4. teſtatur de veriori, & magis communi opinione, imo ſecund. eundem, Boer. ibidem poſt num.16. in verſic. & hoc ſentit Ioan. Faber. non imponitur niſi pecuniaria pœna cuſtodi carnaliter cognoſcenti mulierem incarceratam.

13 Ex quo merito reijcienda venit, vel ſaltem in noſtris regnis non admittenda opinio Ioann. Fabri. in. §. item lex Iulia, nume.6. inſtit. de public. iudic. dicentis quod cuſtos carceris cognoſcens carnaliter mulierem carceratam conſuetudine punitur pœna mortis, & ibi late a num. 50. & hoc dictum Fabri. pro ſingul. & vnic. refert Pariſ. de Puteo in tractat. de ſyndicat. verb. adulterium cap. 1. incip. officialis quidam magnus nu. 12. vbi hoc extendit. vt procedat etiam ſi talis mulier ſit inhoneſta, imo publica meretrix, & ſequitur Hippolitus in l. 1. ff. ad. l. Cornel. de Sicar. num.5. Guid. Papæ ſingul.689. incip. commentarienſis, & in deciſione. 448. numer.3. Petrus Plaça, in epitom. delict. capit.10. ad fin.

14 Vbi ampliat etiam quod mulier cognita per cuſtodem ſit meretrix, ita etiam ampliat, & alios concordātes adducit Iodoc. in pract. crim. in rubric. de carcerarijs, ſiue commentarienſ. cap. 17. numer. 16. Bona coſa in commun. opinionibus part. 1. verſic. cuſtos carcerum carnaliter cognoſcens, quod pluribus comprobat Pariſ. de Puteo vbi ſupra nu. 3. cum ſequentibus reſpondens contrarijs, & Marſil. ſingul.150. acceſſus ad meretrices, & Folerius in practic. criminal verb. vel carceretur num.25. Carrer. in practic. crimin. 3. tractat. de homicid. & aſſaſſ. §. decimo excuſat laſciuia numer.2. quos in hoc congerit Farinat. vbi ſupra num.112. hoc tamen verum intelligebat

Digitized by Google

gebat, Gyſuentes in.l.62.taur. quando talis mulier meretrix incarcerata cognoſcitur inuita, & per vim. ſecus vero alias: quia mitius debet puniri in hac ſpecie cuſtos eam carnaliter cognoſcens: Ant. vero Gomez in.l.80.taur. numero.25. dicit quod cum iſte caſus non ſit in iure deciſus punitur cuſtos carceris pœna arbitraria ſecundum qualitatem perſonarum, & carceris, quod etiã probauit Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. caſu.292. nempe quando ſine vi eam cognouit, ſic etiam carceratus carnaliter cognoſcens meretricem carceratã erit aliqua pœna plectendus, vt ſcripſit Bonacoſa in ſuis communibus opinionibus.1. part. verb. carceratus cognoſcens carnaliter.

Nihilominus tamen quod cuſtos carceris cognoſcens carnaliter ſine vi meretricem carceratam nullatenus puniatur pluribus comprobat reſpondens contrarijs Boerius d. deciſ.317. num.5. cum ſequentibus vſque ad numer.10.&.24. vbi teſtatur de magis communi opin. ſi vero violenter eam cognouerit poſſit aliqualiter puniri, vt per Boerium vbi ſup. num.9. vbi teſtatur hoc caſu ſenatũ Burdegal. iuſsiſſe cuſtodẽ intra carcerem virgis vapulandum, quem refert, & ſequitur Clarus in pract. crimin. §. fornicatio ſub verſic. carcerata, ibi. ſed quid ſi mulier cognita a commentarienſe eſſet meretrix.

Sed quoad pęnam mortis de qua per Fabrum vbi ſupra obſeruandum eſt illam non eſſe iure communi introductam, ſed à conſuetudine illius regni, ideo vbi talis conſuetudo non viget, non eſt ſeruanda illa doctrina nec cęterorum, ſiquidem originaliter in conſuetudine fundatur, vnde eorum dictum non poteſt habere ampliorem Authoritatẽ apud alios, quam apud dicentem ſicut alias in-

quit Carol. Molin. in conſuet. Pariſ.
15 1. part. §.5. vbi numero.27. ad finem quod quando DD. loquuntur dubitanter, eorum dictum non poteſt habere ſtabilem authoritatẽ apud alios quum non ſit firmum dicẽti, ergo cũ Ioan. Faber. vbi ſupra tantum loquatur de conſuetudine, & hoc ſignanter exprimat, cæteri eius ſequaces eodem modo ſunt intelligendi non vero de iure.

16 Accedit præterea quod Doctores ſunt intelligendi ſecundum cottam, quam allegant iux. doctrinam Bart. communiter approbat. in.l. nõ ſolum §. ſi liberationis verba, num. 7. ff. de lib. legat. imo ſi recte expendantur eiuſdẽ Fabri verba videntur concludere quod de iure communi pœna cuſtodis carcerum carnaliter cognoſcentis carceratã, non ſit mortis, ſed bene ſit illa eadem qua tenetur tutor carnaliter cognoſcens, & ſtuprans pupillam, vel adultam, vt ſup. diximus.

17 Nihilominus tamen in re hac veritatem mihi attigiſſe videtur Farinatius vbi ſupra d. quæſt.31. nu.123 dicens, quod ſi cuſtos, vel carceratus habeat rem cum carcerata honeſtæ vitæ puniatur eadem pœna, qua puniendus eſſet, ſi eam extra carceres cognouiſſet, & etiam grauius arbitrio iudicis propter carceris violationem iuxta quæ ſcripſit. Menoc. d. caſu.292. numer.3. & 6. cui in hac parte libenter aſſentit Farinatius d. numer.123. idem iuris eſſe credens in carcerato cognoſcente vxorem, vel ancillam cuſtodis: igitur ſi cognita eſſet virgo, vel vidua, cognoſcẽs eam carnaliter, ſiue cuſtos, ſiue carceratus ſit tenebitur de ſtupro: ſi vxorata tenebitur de adulterio non aliter ac ſi extra carcerem eam cognouiſſet: & vtroque caſu ſemper pęna erit aggrauanda, aliquid plus pro-

pter

Digitized by Google

pter qualitatem violationis carcerum, & multo magis aggrauãda ſi interueniat vis pro vt conſiderat Boerius.d.deciſ.317.numer.9. verſiculo quid dicendum in iſto puncto: ſi vero cognita erat meretrix, tunc licet ceſſet pœna ſtupri,& adulterij, non tamen ceſſare debet pœna arbitraria, iuxta ſententiam, Antonij Gomez Menochij Putei, Marſilij, Carreri, vbi ſupra contra Boer qui nullam pœnam iſto caſu, cuſtodi, ſeu carcerato infligi poſſe affirmat: ita Farinatius vbi ſupra quẽ ſequor.

SVMMARIA.

Capit. 13.

1 TVTOR, *vel curator, & ſic adminiſtrator neceſſarius contrahens nomine officij non tenetur de euictione.*

2 *Fallit.1. hæc concluſio ſi tutor, vel curator nomine proprio ſe, & ſua bona obligauit.*

3 *Fallit.2. quando non erat neceſſaria vẽditio, vt puta cum tutor, vel curator rem minoris ſine neceſſitate vendiderit, vel ſine iudicis decreto, ſine quibus ipſa venditio non valuit, tũc namque tenetur de euictione reſpectu pretij, niſi,&c. vt hic.*

4 *Tutor illegitimus, vel falſus qui non erat tutor, aut inuentarium & cætera ſolemnia non fecit, item procurator falſus an teneatur de euictione.*

5 *Procurator ad negotia contrahens procuratorio nomine an teneatur de euictione, & in numeris ſequentibus.*

6 *Procurator, nomine Domini emens tenetur ad pretium.*

7 *L.ſi pupilli.§.1.ff.de negot.geſt. intellectus & nu.27.*

8 *L.7 tit.1.part.5. litera, & caſus refertur eaque declaratur, & ad praxim reducitur.*

9 *Procurator, qui voluit ſolum dominũ obligare, ſi id conſtat non remanet ipſe procurator obligatus,*

10 *Procurator contrahens procuratorio nomine, quando ei nihil acquiritur non tenetur de euictione finito officio, ſed tantum dominus ipſe.*

11 *Procuratores ſimpliciter aliquid confitentes, non tamen ſe obligantes, non tenentur, ſed ſolus dominus tenetur, ſed intellige, vt in nu.14.*

12 *Procurator non tenetur, ex contractu geſto domini contemplatione: idem eſt quando explicatur actus, qui ſolum domino competit, vt in num.13. niſi in caſu de quo num. 14. ſcilicet, in procuratore dato in rem ſuam, aut ſe offerente, cum ſciret, cautum non eſſe, vel ſi ſe liti obtulit loco defenſoris cum ſatiſdatione.*

15 *Procurator ſiue contrahat, ſiue compareat, in iudicio tenetur ſe oſtendere procuratorem, alias tenetur parti ad intereſſe.*

16 *Mutuum acceptum, per procuratorem acquiritur domino, procuratori autem nihil acquiritur.*

17 *Procurator, qui fidem ſuam aſtrinxit tenetur etiam finito officio, idem eſt ſi proprio nomine ſe obligauit, idem in tutore, & curatore, vt in num.18. idem eſt in eo, qui ſe fecit procuratorẽ in eo in quo non erat: quia in his caſibus videtur fidem ſuam aſtrinxiſſe vt in nu.19.*

20 *Procurator obligans ſe, ſuos hæredes, & bona tenetur.*

21 *Procurator cuius contemplatione celebratur contractus tenetur. & remanet obligatus.*

22 *Procurator, contrahens nulla facta mentione officij an obligetur, diſtinguitur.*

23 *Procurator tenetur de euictione quando ex contractu, per eum geſto procuratorio nomine aliquid ei acquiritur, puta actio directa, vel pretium rei venditæ ab eo.*

25 *Procurator actum gerens procuratorio nomine, qui ſolum procuratori conuenit, & ipſum tantum reſpicit prout eſt promiſſio rati, & iudicatum ſoluendi videtur fidem ſuam aſtrinxiſſe.*

26 *Procurator, procuratorio nomine recipiens mutuum, & per ſtipulationem, promittens eius ſolutionẽ an ipſe quoque remaneat obligatus.*

28 *Procurator tam proprio, quam appellatiuo nomine promittens an remaneat obli-*

Digitized by Google

obligatus,& numero vigeſimonono.
30 *Procurator ad faciendum mutuum ſub vſuris in abſentia domini recipiens pignora, an finito officio teneatur ad eorum reſtitutionem,& n.31.*

Caput.13.

¶ An tutor,vel curator teneatur de euictione,& quid de procuratore ad negotia.

1 ADMINISTRAtor neceſſarius, pro vt eſt tutor, vel curator, contrahens nomine officij, non tenetur de euictione cum ſit officium neceſſarium, & publicum licet priuatum vtilitate,iuxta leg.ſi non ſubſcripſiſti,& ibi Salic.C.de adminiſt. tut.gloſſ.in c. ſicut.46. diſtinctione, & in terminis,quod tutor,vel curator non teneatur de euictione,probat text.in l.poſt mortem.§.tutor.ff. quando ex fact. tut. vbi inquit text. tutor, qui pecuniam ſoluturum ſe cauit,ad quam pater pupilli condẽnatus fuerat actionem poſt tutelam finitam recte recuſat,vbi gl.verb.recte recuſat,inquit,promiſit enim tutorio nomine,ſed certe, & ſi non exprimat, ex quo apparet, quod in rem pupilli ſic obligauit,idem eſt,vt in l.ſi.eod.tit.Bart.& DD.in d.§.tutor,text.etiam in l.1.C. quando ex fact.tut.&c.ibi,nam tutores,curatoreſq; finito officio non eſſe conueniendos ex adminiſtratione pupillorum,vel adoleſcentium,ſæpe decretum eſt Bart.Bal.& DD.in l.1.C.credit.euict.pig.non deb.quod Bart.ibi dicit millies allegaſſe,& illud menti tenendum commendat Iacob. de S. Georg. in l.fi.n.13.C.de furt.&Corneus conſil.72. volum.4.idemq; in alio vendente ex officio, quod non teneatur de euictione probat Bart.in l.alio.ff.de aliment.&cib.legat.num.2.ſi & ibi addit Alex. alios citat,& vtrumque ſequitur Boer.deciſ.80.n.1.cum ſequentibus idem in inſtitutore,tutore,& curatore tenet Boer.deciſ.173 numer.4.ibi, idem dicendum, vbi quod hoc debet intelligi, quando tutor,vel curator, vel inſtitutor ſimpliciter contrahit ſuper re ad pupillum, vel dominum pertinente; & noluit expreſſe teneri, & iterum numer.5. ibi,ſed ſecus vbi etiam loquitur in tutore, & curatore, vt officio finito non teneantur ex contractu ſuper re pupilli facto, vt in dicto.§.tutor,quoniam ipſi ſunt neceſſarij adminiſtratores, eandem etiam concluſionem ſequitur alios allegans Baeça de decim. tut.capite.2. numero.128. & Spino in ſuo Speculo teſtamentorum,gloſ. 29.numero.62. & Caualcan. de tutor.& curator. numer.172.idem eſt quando officium eſt publicum authoritate, & vtilitate ſecundum gl. Albe. & doctores in lege finali. ff. ſi quis cautio.Boer. dicta deciſion.80. nu.3.ad fin.& procedit etiam ſi promiſerit de euictione gloſ,& DD.in l. procurator,qui pro euictione. ff.de procurat.Mandel.conſ.12.n.9.

2 Fallit primo hæc concluſio,ſi tutor,vel curator nomine proprio ſe, & ſua bona obligauit, tunc enim tenetur de euictione,ita probat textus in lege,ſi is quem,C.de præd. & alijs rebus minor. ibi,pignora ſane, quæ ob euictionis periculum idem curator ex rebus proprijs tibi obligauit non prohiberis perſequi,&ibi gloſſa,& doctores, Boer. deciſione 80.n.6.ibi,& idem tenet &c.vbi idẽ probat in marito rem dotalem vendente,& euictionẽ eius promittente

Digitized by Google

vt voluit Cyn. quem ibi ſequitur Bart. Bald. & Alberic. in. l. cum lex. ff. de fidei. iuſ. & in. l. 1. & 2. C. cred. eui ct. pig. non deb. & in. l. procuratori ſ quid ro euictione. ff. de procurat. & ibi Bart. & Doctores, & ita 4 dictum fuit per Arreſtū ſecūd. Boe. in d. deciſ. 80. ad finem, & vtrumque ſequitur Baeça. d. cap. 2. de decimi tutor. ſub numero. 128. & ſequitur hanc primam fallentiam plures referens Caualcan. de tutor. & curator. numero. 172. verſicul. ſecus, & Doctor Spino vbi ſupra, & Menoch, conſilio. 98. numero. 58. libro. 1.

3 Secundo fallit eadem concluſio, quando non erat neceſſaria venditio, vt puta cum tutor ipſe, vel curator rem minoris ſine neceſſitate vendiderit, & etiam ſine iudicis decreto, ſine quibus ipſa venditio non valuit. tunc namque tenetur tutor, vel curator ad reſtitutionem pretij, niſi quatenus doceat in vtilitatem, & commodum pupilli pretium cōuerſum fuiſſe text. in. l. prædiorum. C. de præd. & alijs verbo. mino. vbi minor rem non rite alienatam a poſſeſſore reiuendicauit. nec reſtituit pretium niſi pro ea parte quæ in ſuam vtilitatem conuerſam fuiſſe conſtiterit: quod, & probat cum alijs Rolandus a Valle conſilio. 60. numero. 38, libro quarto, vbi ſe alio loco refert: tutor ergo, & curator tenebitur pro reliquo, quod eo caſu non fuerit conuerſum in vtilitatem ſui minoris, vt in terminis ex d. l. prædiorum, & ex l. 3. ff. quando ex fact. tutor. ex gloſſ. & Doctores in. d. l. fin. ff. ſiquis caut. tenet, & probat Bogrius d. deciſio. 80. numero ſexto, verſicul. vnde tenetur, quid autem in dubio, an tutor, vel curator præſumatur nomine proprio actum facere, vel nomine officij declarauimus late ſupra c. 10. per totum huius ſecundæ partis.

De tutore autem illegitimo, & falſo, qui non erat tutor, aut non fecerat inuentarium, vel ſolemnia ad tutelam, vel de procuratore falſo, ſunt, qui dicunt teneri ad intereſſe, & ſic de euictione, etiam quod pretium ſit verſum in vtilitatem domini, nempe Ioan. Andr. Socin. Cornel. & Benuenut. Strach. prout eos ad hoc refert Caualcan. de tutoribus, n. 127. ibi & cur. ſi autem loquimur: qui tamen contra eos tenet reſoluens in hac ſpecie tutorem illegitimum, & quemcunque alium vendērem nomine alieno non teneri de euictione emptori, ſi ſe, aut bona ſua non obligauerit, cum nomine officij hoc fecerit, & emptor ſciuerit bona vendere voluiſſe tutorio nomine, & ſic nomine alieno, ideo debebat perſcrutari, an eſſet tutor legitimus, & an poterat alienare dicto nomine, & ſi non poterat, debebat facere ſe ipſum ſibi obligari, & bona ſua, alias dicitur eſſe in culpa, & non poteſt contra venditorem agere ad intereſſe, vt hoc ibi bene iure probat id amplians, etiam ſi iſte venditor pretium non conuertiſſet in vtilitatem domini, ſed in vſum proprium, poſtquam emptor ab eo emit vti tutore, vel adminiſtratore, & ſic ei, vt alienæ perſonæ adhibendo ei fidem ſoluit pretium, tenebitur tamen hic venditor ſecundum ipſum Caualcan. ibidem, numero. 173. ad reſtitutionem pretij, non vero ad intereſſe, quia res euincitur, non propter pretium vero domino non ſolutum, ſed pro-

Digitized by Google

ꝑter ſolemnitatem non obſeruatam & actum imperfectum, ac ratificationem non ſequutam, vel obligationem anteriorem: ſecus ſi ſolum propter conuerſum pretium in eius vſum res imperfecte alienata euicta fuiſſet a vero domino, quia tunc ad intereſſe damna, & expenſas tenetur, & contra eum poſſet iurari in litem, vt ex alijs ipſe ibi probat, ſed & aliæ plures declarationes deduci poſſunt: imo & caſus cōſiderari in tutore, & curatore vēdēte quibus etiā teneatur vel nō teneatur de euictione vltra ſupradictos ex reſolutione infra facienda in procuratore ad negotia, quando teneatur, vel non teneatur de euictione, quæ hic accommodari poterunt, vbi ratio diuerſa non militauerit in vno, quam alio: opportune igitur, & non abs re de procuratore ad negotia. nunc agemus in hunc modum.

5 Hæc quamuis ita ſe habeant in tutoribus, & curatoribus ex neceſsitate ſuſcipientibus officium: in procuratore tamen ad negotia. ſecus eſt: hic namque, quamuis procuratorio nomine vendat tenetur de euictione finito officio vt probat text. in. l. ſeruum Titij. 49. ff. mandat. ibi, & puto Titium quamuis quaſi procurator vendidiſſet obſtrictum emptori eſſe (ſcilicet, de euictione de qua, ibi Paulo ſuperius agitur,) & ibi notat ſigillatim gloſſ. verb. emptori eſſe: vbi ſecus dicit eſſe in tutore ea ratione, quia neceſſarium eſt illud officium: procuratoris autem ſpontaneum, vt in. l. tutoris C. de negoc. geſtis. & ibi, Bartol. & Doctores gloſſ. etiam in. l. procurator, qui pro euictione, 67. verbo, non leuabitur. ff. de procurat. vbi eamdem, & aliam reddit rationem, ſcilicet, quia tutor publica authoritate, id eſt, a lege ſuſcipit officiū procurator a priuato, & illam gl. ſequūtur, ibi Bart. Bald. Angel. & Paulus de Caſt. quos refert Boer. deciſ. 80. numero. 2. & Bonifac. de Vital. in clement. vnic. nu. 42. de offic. Vicar.

6 Ita etiam procurator nomine domini, emens tenetur ad pretium. l. cū vēdēte. C. vbi cauſ. fiſcal. nō enim eſt ibi illud ſpeciale in fiſco, quia idē locum habet, quando cum priuato procurator contrahit ſecund. Bald. Angel. & Salic. ibi, quæſt. 4. & probat Boerius deciſion. 273. ſub numero. 5. ibi: quinimo etiam procurator.

7 Sed contra ſup. dictā diſtinctionem imo ꝙ etiā procurator ad negotia nomine procuratorio promittens non teneatur finito officio, videtur, eſſe, text. in. l. ſi pupilli. §. 1. ff. de negot. geſt. vbi ſi procuratori tuo mutuam pecuniam dedero tui contemplatione, vt creditorem tuum vel pignus tuum liberet aduerſus te negotiorum geſtorum, habeo actionem, aduerſus vero eum, cum quo contraxi nullam, vbi gloſſ. hoc verbo inquit, quia nolui eum mihi obligari.

Eſt etiam alius tex. clarus contra ſupradictam diſtinctionem quo ad procuratorē ad negotia, nēpe. l. fi. ff de inſtit. actione cuius verba ſūt hęc Lucius Titius mēſæ numerariæ, quā exercebat habuit liberū præpoſitū: is Caio Seio hęc cauit in verba: Octau. terminalis rem agens Octauij Fęlicis Domitio Fælici ſalutem: habes penes mēſam patroni mei denarios mille, quos denarios vobis numerare debeo, pridie calendas Maias. Quæſitum eſt Lucio Titio defuncto ſine hærede, bonis eius vēditis, an ex hac epiſtola iure cōueniri terminalis poſſit?

Digitized by Google

ſit? Reſpondi nec iure his verbis obligatum, nec æquitatem conueniendi eum ſupereſſe, cum id ex inſtitoris officio ad fidem menſæ præſtanda ſcripſiſſet, cui conſonat. l. 7. tit. 1. part. 5. dicens:

8 *Cambiador o mercador que tuuieſſe tienda de paños, o de algun otro meneſter, ſi encomendaſſe aquella tienda a otro que no eſtuuieſſe en ſu poder, e dexandolo, y como en ſu lugar: ſi eſte a tal tomare algun empreſtado por mandado del otro que le dexa, o ſin ſu mandado, y lo mete en pro de aquel que lo toma, y dexa tal preſtito como eſte, no es tenudo de lo pagar eſte que lo toma, mas aquel en cuyo logar eſtaua: pero ſi non lo tomaſſe por ſu mandado: nin lo metieſſe en ſu pro, eſtonce es tenudo de lo pagar aquel que lo tomo:* quæ l. ſecundum Greg. Lop. ibi in gloſ. eſte que lo toma, eſt intelligenda iuxta. d. l. fin. nempe finito officio: eo namque durante conueniri poſſet dictus inſtitor, & quod ita intelligatur l. 1. §. eſt autem ff. de inſtit. act.

Sed & eſt multum notanda eadem l. regia in eo, quod vult, vt inſtitor non ſolum quando habuit mandatum ad recipiendas pecunias mutuas non tenetur, verum etiam quãdo nõ habuit ad hoc mandatũ, ſi tñ mutuũ in vtilitatẽ domini cõuertit. ſecundũ Greg. Lop. vbi ſupra, dicentem hoc eſſe ſingulare, & ſe non meminiſſe alibi legiſſe.

Sed & procedit eadem lex regia etiamſi de receptione mutui non conſtaret, niſi per confeſsionem inſtitoris, tenebitur namque tunc licet habuerit mandatum, ita Angel. & Socin. quos refert, & ſequitur. Greg. Lop. vbi ſup. iuxta finẽ gl.

Limitatur tamẽ, & nõ procedit diſpoſitio. d. l. fi. ff. de inſt. act. & d. l. reg. 7. vt nõ procedat quãdo inſtitor ſpecialiter ſe obligauit ſeu fidẽ ſuã aſtrinxit, vt in. l. in eũ. §. tabernę. ff. de inſt. et cũ Soc. pbat. Gre. Lo. vbi ſu. d. fi. gl.

Supereſt igitur, ex ſupradictis, vt ita & eodẽ modo videatur dicendũ procuratorẽ ad negotia promittentẽ, vel vendentẽ procuratorio nomine, finito officio non teneri de euictione quemadmodũ neq; tutor, vel curator, alius ve adminiſtrator neceſſarius aut inſtitor non tenetur; & ſic cõtra præd. diſtinctionẽ gl. & cõmunem, præter quã ſi fidẽ ſuã procurator aſtrinxiſſet, vel ſe proprio nomine obligaſſet, vt eſt expreſſum in d. l. procurator qui pro euictione, & in terminis ex d. l. fi. ita tenet. Iacob. de Aret. in. l. poſt mortẽ. §. tutori ff. quand. ex fact. tut. prout refert. Cyn. in. l. ei qui ſeruo verſ. vlt. quæro. Et quod cũ eo Corneus cõſ. 6. per totũ vol. 2. quos & Iacob. Butric. idem tenent. ad hoc refert Boer. d. deciſ. 273 ſub n. 5. ibi, quanuis Iacob. dicentes; quod diſtinctio prædictarũ gloſſarũ procedit quando procurator ſimpliciter promiſit nõ exprimẽdo vtrũ procuratorio nomine, vel ſuo: ſed hoc caſu contrarium probat: d. l. ſeruum Titij. ff. mandat. imo quod tunc procurator non teneatur: quid igitur erit tenẽdum in hac antinomia iurium, & Doctorũ contradictione.

Profecto viam veritatis in re hac mihi aperuiſſe videtur acutiſsimi necnon & clariſsimi ingenij vir Bartholomęus Socin. Senenſ. conſ. 154. per totum volum. 2. qui per ordinem diſtinguit, & decidit caſus, atque præfata iura conciliat, quare eum in omnibus prope ſequi intendo, & ad eum ſe refert Boerius d. deciſion. 80. numero. 2. & deciſion. 273. ſub nu. 5. & Greg. Lop. in. d. l. 7. titul. 1. part. 5. gloſſ. eſte que lo toma.

9 Obſeruandum igitur eſt, vt certa ab incertis ſeparemus, quod ſi cõſtat, quod procurator ſeu alius adminiſtrator voluntarius voluit ſolũ

domi-

Digitized by Google

dominum obligare, ſolum dominus obligatur: ſi vero quod ſe ſolũ voluit obligare, ipſe ſolus tenetur: ſi quod vtrumque voluit obligare, ambo ſunt obligati: quoniam contractus ex conuentione legem accipiunt. l. legẽ. C. de pact. l. cõtractus. ff. de regul. iur. l. 1. §. ſi conueniat. ff. depoſit. cum ſimil. ita concludunt Bartol. & alij in. l. procurator qui pro euictione. ff. de procurat. gloſ. Bart. Angel. & omnes in d. l. ſi pupilli. §. 1. ff. de negotijs. geſt. ſecundum Socin. vbi ſupra, ſtatim in princip. ante numerum primum Boer. d. deciſion. 273. ſub numero quinto, verſicul. quid dicendum: eſtq; clarum atque ſine difficultate procedit.

Si vero non conſtat, quem voluerit procurator obligare, ſe aut dominum, vel an vtrumque diſtinguendi ſunt, primum caſus indubitabiles, quando procurator finito, officio, non tenetur, ſed tantum dominus: & poſtea alij caſus in quibus ipſe procurator tenetur, & videtur fidem ſuam aſtrinxiſſe ex quo videtur, velle ſe obligare licet procuratorio nomine contraxerit.

CASVS INDVBITAbiles in quibus procurator finito officio non tenetur.

10 PRIMVS caſus eſt, quando procurator contrahit procuratorio nomine, & nihil primo curatori acquiritur, tunc nãq; ſolus dominus tenetur finito officio, ita poteſt procedere tex. in d. l. fi. ff. de inſtit. act. (& d. l. 7. tit. 1. part. 5.) per quem ita concludunt atq; reſoluunt. Bart. Bald. & communiter alij Doctores in. d. l. procurator. Bald. & Salicet. in. l. ei, qui. C. quod cum eo. Iacob. Butric. Iacob. de Aren. & Angel. in. d. l. ſi pupilli. §. 1. teſte Soc. vbi ſup. nu. 1. & Boer. d. nu. 5.

11 Secundus caſus eſt, quando procuratores ſimpliciter aliquid confitentur, nec ad aliquid ſe obligant, tunc namque dominus ſolus tenetur, & non procurator, ita poteſt etiam intelligi tex. in. d. l. fin. prout eam intelligit. Bart. in. l. 1. ff. de inſtit. ita etiam concludunt Bald. Angel. Guilie. de Cugn. & Paul. de Caſtro. quos refert, & ſequitur Socin. vbi ſup. nu. 2. dicens quod hic eſt etiam caſus clarus.

12 Tertius caſus eſt, quando contractus geſtus eſt, domini contemplatione: quia tunc etiam tenetur ſolus dominus, & non procurator, ita videtur eſſe caſus, (ſecundum vnum intellectum, in. d. l. ſi pupilli. §. 1. ibi, tui contemplatione, & tenet ibi, gloſſ. quam ſequitur, ibi Angel, & probat atque declarat cum Ioan. de Monteſperel. Socin. vbi ſup. n. 3.

13 Quartus caſus eſt, quando explicatur actus, qui ſoli domino conuenit, & non procuratori prout eſt, in iudicijs in quibus ſolus dominus tenetur. l. Plaucius. 6. 1. ff. de procurat. ita concludunt Bald. Angel. & Ioan de Monteſperel. in dicta. l. procurator. & in. d. l. ſi pupilli. §. 1. ſequitur Socin. vbi ſupra numer. 4. idem concludens quando actus reſpicere poteſt vtrumque, ſcilicet, dominum, & procuratorẽ, & ipſe contrahit procuratorio nomine: nam obligatur ſolum dominus iuxta notata per gloſſ. in. l. quicunque. ff. de procurat. & probatur in. l. final. ff. de inſtitut. act. & tenent. Angel.
14 & Ioan. de Monteſperel. in. d. l. procurator.

Hic tamen quartus caſus principalis limitatã, vt nõ procedat, quãdo

procurator eſſet datus in rem ſuam, aut obtuliſſet ſe, cum ſciret cautum non eſſe, vel ſi defenſoris loco cum ſatiſdatione ſe liti obtulerit: in his namque caſibus ſingulis procurator conueniri poteſt, & debet, vt in.l. Plautius.ff.de procurat. & concordat.l.fin.tit.5.part.3. vbi Greg. Lopez in gloſſ. que ſe deue cumplir, inquit illam. l. regiam poſſe limitari per d.l.Plautius, hoc eſt, niſi in procuratore in rem ſuam, vel quando procurator mentitus eſt, aſſerens ſe habere mandatum cum nõ haberet, tenetur enim, qui ſe aſſeruit procuratorem hoc oſtendere, vt notat Bart. per illum tex. quem ad hoc dicit ſe millies allegare in.l.1. C.cred. euict.pign.non deb.

15 Procurator ergo inquit Greg. ſiue contrahat, ſiue compareat in iudicio tenetur ſe obſtendere procuratorem, alias tenetur parti ad intereſſe, vt etiam tradit Angel. ibidem, & Iaſ. cum alijs in.l. ciuitas numer. 16. ff. ſi cert. petat. vel ſi mentitus eſt, pręſtitam eſſe: ſatiſdationem deſoluendo, cum non eſſet nam tunc in perſonam procuratoris fiet exequutio. ſecund. Greg. Lop. vbi ſupra in fin.d.gloſſ.

16 Quintus caſus principalis eſt, quãdo procurator ſimpliciter accepit rem mutuo procuratorio nomine, & ſic in alijs contractibus, qui re cõtrahuntur, nam tunc dominium acquiritur domino: & ſibi, hoc eſt, procuratori nihil quæritur. l.1. C. per quas perſon. nob. acq. & ideo procurator non tenetur, vt in.d.l.ſi pupilli.§.1. quam ita intelligunt. Bart. & Angel. ibi, Bald. & Salicet. in.d.l.ei, qui. C. quod cum eo. ita Socin. vbi ſupra numero.5.

CASVS IN QVIBVS procurator tenetur, licet, procuratorio nomine, contraxerit.

(.?.)

17 PRIMVS caſus eſt, quando expreſſe fidem ſuam aſtrinxit, tũc namq; ipſe tenetur, procurator etiã finito officio, vt eſt caſus ſecũd. Angel. ibi, in.d.l. procurator, qui procurationе.ff. de proc. ibi, fidẽ ſuã aſtrinxit, & ibi, qui pro domino vinculũ obligationis ſuſcepit, & eſt communis omnium, in dictis locis ſecund. Socin. d. conſil. 154. num.6.

18 Secundus caſus eſt, quando contrahit procuratorio nomine, ſed ad obſeruantiam obligat ſe proprio nomine, tunc namque tenetur: quia videtur, fidem aſtrinxiſſe, & ita poteſt intelligi. d.l. procurator. ſecund. Iacob. de Aret. Iacob. Butric. Angel. & Franciſcum de Albergot. ibi, Bart. & Bald. & cõmuniter DD. teſte Socin. vbi ſupra nu,7. & Boer. d.deciſ.273, ſub num.5. verſic. quia procurator, vbi loquitur non tantum in procuratore, ſed etiam in tutore, & curatore promittente nomine proprio tantum, & ſic vltra nomen officij, quia tunc ipſe indubitanter perpetuo tenetur: quia egreſſus eſt naturam officij, vt in. d. l. procurator, & d. l. ſeruum Titij, & ſic habent locum iura pro prima parte a nobis allegata, & pro ſecunda, ab ipſo citata idem tenet Abb. conſil. 16. ad claram deciſionem in princip. vbi allegat gloſ. ca. ſicut. 46. diſtinctione.

19 Tertius Caſus eſt, quando fecit ſe procuratorem in eo quod non erat, tunc etiam videtur fidem ſuam aſtringere ſecundum gloſſam, & Bart.

Digitized by Google

& Bart. in d. l. procurator. ſequũtur Bald. & Angel. & moderni: Bald. in d. l. fin. ff. de inſtitor. quos ad hoc refert, & ſequitur Socin. vbi ſupra numero. 8. de quo ſupra latius egimus in limitatione quarti caſus prioris.

20 Quartus caſus eſt, quando procurator obligauit ſe, & ſuos hæredes & bona, nam ex quo hæredum mẽtionem fecit, excedit notiſsimos terminis officij. l. cuius bonis. §. 1. ff. de cur. furioſ. ita concludunt, Iacob de Aren. Bald. & Salic. in d. l. ei, qui ſupra allegata, & Soc. vbi ſupra num. 9.

21 Quintus caſus eſt, quando procuratoris contemplatione celebratus eſt contractus ſecund. gloſ. Bald. & DD. in d. l. ſi pupilli. §. 1. ff. de negot. geſt. & eſt text. ibi Cyn. & alij in d. l. ei, qui. & idem quando contemplatione, vtriuſque ſecund. gl. & Doctores in d. §. 1. Socin. vbi ſup. num. 10.

22 Sextus caſus eſt, quando nulla fit mentio officij, & contrahit, & tunc diſtinguitur an ſuper re domini, & videtur contrahere procuratorio nomine domini, & ſic dominum ſolum obligare, ſecus ſi ſuper negotio ad ſe pertinente: quia tunc ſe ſolum, vel ad vtrumque, quo caſu etiam dominum videtur obligare voluiſſe ſecund. Iacob. Butric. Bart. Bald. Angel. & Doctores in d. l. procurator. Bart. & Bald. in d. l. ſi pupilli. §. 1. teſte Socin, dicto conſilio 154. numero vndecimo volumine. 2.

23 Septimus caſus eſt, quando ex contractu geſto, per procuratorem procuratorio nomine aliquid procuratori acquiritur, puta actio directa, vel precium rei venditæ ab eo, quia tunc ipſe de euictione obligatur, & cenſetur fidem ſuam aſtringere, caſus eſt in d. l. ſeruum titij. ff. mandat. iuxta intellectum, Bartol. Franc. de Aluergot, & Ioan. de Monteſperell. in. d. l. procurator, ad idem. l. ſolutum, §. pro libera. ff. de pignor. rat. ac per quã declaratur d. l. procurat. ſecund. Bartol. ibidem tenet Salic, in. d. l. ei, qui & Paul. de Caſt. in d. l, final, ff. de inſtitor, & Socinus, eos referens vbi ſupra, numero duodecimo.

24 Octauus caſus eſt, vt quanuis ſupra in 2. caſu primi membri diximus procuratores aliquid ſimpliciter in literis confitentes, nec ad aliquid ſe obligantes non teneri ſed dominum ſolum obligari, & ita poſſe intelligi d. l. fin. ff. de inſtitut. hoc tamen intelligendum eſt, niſi in dictis literis inſtitores aſſererent menſam debitricem ex eo quod confiteantur, ſe pecuniam recepiſſe, nam tunc licet, vt inſtitores receperint ex quo aliquid quæſitum eſt, eis ita ſcribendo fidem ſuam, aſtrinxiſſe videntur, & ideo conueniri poſſunt, procuratoris exemplo per notata in. d. l. procurator: ita ad literam dicit Angel. in. l. 4. in principio. ff. de re iudicat. dicens ita fuiſſe iudicatum Florentiæ, reſoluens idem dicendum eſſe ex præmiſsis in procuratore, qui fatetur dominum debitorem ex eo quod fateatur ſe pecunias recepiſſe, ſequitur Ioan. de Imol. in. l. eamdem. ff. de duobus reis, & ſequi videtur Socin. vbi ſup. numer. 13. Mihi autem hæc deciſi, aut caſus non conſtat, imo dubito de eius veritate, & ideo eum non probo ex tex. in. d. l. ſi pupilli. §. 1. ff. de negotijs geſt. cui non bene reſpondet Socin. vbi ſupra, ibi enim cõtra procuratorẽ pecuniã mutuò mãdato alte-

rius recipientem nulla competit actio, ſed tantum contra mandantem ergo, nec contra inſtitutorem recipientem pecunias ratione officij, nec ipſe inter hos duos caſus vllam concludentem inuenio rationem differentiæ, non enim ex receptione ſolum pecuniæ, nomine, & mandato alterius, videtur fidem ſuam procurator, aut inſtitutor aſtrinxiſſe teneo igitur in hac ſpecie, & octauo caſu procuratorem, vel inſtitutorem minime obligari ex ſola receptionis pecuniæ confeſsione, niſi alia ratione oſtendatur obligatum eſſe dummodo doceat pecunias a ſe receptas in vtilitatem domini, vel menſæ conuertiſſe, & hac ratione forſan Socin. vbiſupra, numero. 16. verſiculo, quos tamen caſus inquit, quod pro nunc non eos omnes præciſe affirmat, ſed illos conſiderauit ad clariorem deciſionem illius conſultationis.

25 Nonus caſus eſt quando procurator procuratorio nomine actum gerit, qui conuenit ſoli procuratori & ipſum tantum reſpicit, tunc namque videtur fidem ſuam aſtrinxiſſe prout eſt promiſsio rati, & iudicatum ſoluendi, & ſic procurator tenetur, leg. ſi procurator meus. §. finali & leg. ſed hæc. §. prætor. ff. de procurator. ſecundum Baldum, & alios quos refert, & ſequitur Socin. vbiſup. n. 15.

26 Decimum, & vltimum caſum conſiderat Socinus vbiſupra, numero decimoſexto; quando mutuans pecuniam procuratori, non ſolum numerauit per, quam numerationem dominum obligat, ſed vltra proceſſit ſtipulando a procuratore procuratorio nomine, quia tunc obligatur etiam procurator per textum, qui hoc videtur probare in dicta lege ſi pupilli. §. 1. in ſecunda parte. ff. de neg. geſt. quem ibi ita intelligit Angel. dupliciter inducens, primo dum dicit a procuratore tuo ſtipulatus fuero, quia non dicetur quis ſtipulatus a procuratore, niſi procuratorio nomine ſtipulatus eſſet, lege ſi reus, & ibi Angel. ff. de procurat. & tandem dicitur quod procurator obligatur. Secundo, quia dicitur, quod talis ſtipulatio poſt numerationem fuit ex abundanti cautela appoſita: ex quo datur intelligi, quod mutuans non ſtetit contentus, quod dominus eſſet obligatus, ſed voluit etiam procuratorem obligatum, licet cõtraheret procuratorio nomine.

Hæc tamen opinio falſa mihi prorſus videtur, ac proinde non tenenda. Primo, quia ſtipulatio ſubſequens a procuratore, procuratorio nomine deducta, nullam inducere poteſt in eius perſonam obligationem, cum fuerit interpoſita procuratorio tantum nomine quia actus agentiũ non debet vltra eorum intentionem operari, l. non omnis. ff. ſi cert. pet. vbi DD. ſed hic procurator promiſit per ſtipulationem procuratorio nomine tantum, nõ vero proprio, nec vllo pacto fidẽ ſuã aſtrinxit, ergo ipſe non tenetur. Præterea obligatio contrahi non poteſt ſine conſenſu, textus in princip. Inſtit. de oblig. quæ ex conſenſu &c. cum ſimil. cõſtare enim debet, quod quis ſe voluerit obligare ad hoc, vt obligatus remaneat, l. 2. titul. 16. lib. 5. nouæ collect. reg. ſed in ſpecie præmiſſa procurator promittens nomine domini, tantum intendit obligare dominum, non vero ſe ipſum, ergo ipſemet non remanet obligatus: deinde non debet eſſe fortior obligatio procuratorio nomine facta, quam vera numeratio, & receptio pecuniarum præcedens, vtraque nam-

namque nomine domini ſit: ergo ſicut numeratio præcedens procuratorem non obligat, vt in d.l.ſi pupilli.§.1.in.1.reſp. ita neque etiam obligatio procuratorio nomine facta, & accepta eum obligare debet nec etiam vtrumque ſimul iũctim: quia deficit animus ſe proprium obligandi: accedat etiam: quia hic procurator contrahit procuratorio nomine, & contemplatione ipſius domini, nihilque huiuſmodi procuratori acquiritur, ſed ipſi domino totũ, ergo procurator nõ tenetur niſi fidem ſuam aſtrinxerit iuxta caſus primæ partis.

27 Supereſt, vt reſpondeamus textui, cui innititur Angel ad tenendũ contrarium, nempe in.d. l. ſi pupilli §.1.in.2.reſponſo. Ibi dum dicit a procuratore tuo ſtipulatus fuero, ex hoc namque vt inquit Angelus. Videtur procuratorio nomine ſtipulatum, ſed negamus quidem hoc ita eſſe, neque text.in.d. l.ſi reus. ff. de procurat. probat, non dici quem ſtipulatum a procuratore alterius, niſi procuratorio nomine ſtipulatus eſſet: quis enim prohibet ſtipulari a procuratore alterius nomine proprio? nonne videmus hoc ita fieri in.d.l.procurator, qui pro euictione. ff. de procur. vbi procurator. qui pro euictione prædiorum, quæ vendidit, fidem ſuam aſtrinxit obligationiſque pro domino vinculum ſuſcepit, ipſemet tenetur, & onus eius fruſtra recuſat, quæro ergo quomodo illo iure procurator fidem aſtrinxit, nec vinculum obligationis pro domino ſuſcepit, niſi per ſtipulationem: obligatio igitur ſiue promiſsio procuratoris ſimplex, aut procuratorio nomine factã non obligat ipſum, niſi fidẽ ſuam aſtrinxerit vinculumve obligationis pro domino ſuſceperit, & multo minus, quãdo ſtipulatiõ accepta eſt, procuratorio nomine, quo ſit minime in hac ſpecie poſsit nec debeat intelligi tex. in d.l.ſi pupilli.§.1.in.2.reſ põſ. ſcilicet, quãdo a procuratore ſtipulatio accepta eſt, procuratorio nomine, ſiquidem tunc nihil additur, quod perſonam procuratoris obliget, ſed domini: intelligi igitur debet text. ille de obligatione, & ſtipulatione accepta perſonæ propriæ procuratoris aſtringentis ſuam fidẽ vel vinculum, obligationis ſuſcipiẽtis in ſe pro domino, & ſic quando nomine proprio procurator promiſit iuxta diſpoſitionem d. l. procurator, qui pro euictione, non vero procuratorio nomine tantum: quia tunc impoſsibile eſt, eum finito officio teneri, cũ ſe minime proprio nomine voluerit obligari: imo iniquum, & ineptum eſſet dicere ipſum ex hoc præter mentem, & voluntatem ſuam, imo vero contra ipſam manere obligatum: nec dicendum eſt vllomodo hoc ſenſiſſe Iulianum iuriſconſultum in. d. §. 1. in eius ſecunda parte, præcipue cum ibi principaliter de hoc nõ agitur, ſed an per ſtipulationem procuratoris ſuperadditam extinguatur negotiorum geſtorum actio contra dominum competens? & inquit text. adhuc ipſam ſupereſſe: quia ex abundanti hanc ſtipulationem interpoſuit. Præſupponendi igitur ſunt termini habiles, ſcilicet, quod procurator per ſtipulationẽ fidem ſuam aſtrinxit, vel obligationis vinculum pro domino ſuſcepit ad hoc, vt ipſe teneatur iuxta caſum d.l.procurator, qui pro euictione, alias enim iure ipſe non tenetur cõtrahens procuratorio nomine, vt ſupra probauimus: cum enim de vno quæritur ad cætera præſupponitur habilis, vt in cap.1. de ætat.& quali

tat.lib.6 ibi, ſi aliud nō obſtat canonicū

Secunda inductio Angel. ſupra relata.d.l.ſi Pupilli.§.1.nihil probat, quia licet id fateremur intelligi tamē debet iuxta ſupra modo dicta, nempe quòd cum mutuās nō ſtetit contentus ꝙ dominus eſſet ſolus obligatus voluit etiam procuratorem obligari, non tamen iure obligatur procurator finito officio promittens procuratorio nomine, ſed proprio, ergo ſtipulatio ibi, non fuit interpoſita procuratorio nomine, neque hoc tex. ille dicit, ſed eſt imaginatio Angel. & neceſſario ſecundū iuris regulas intelligendum eſt, vt fingi ſit fuiſſe interpoſitam nomine proprio: quod etiam ex eo maxime cōuincitur, quod vt inquit tex. in.d.§.1.in fine, ex abundanti, id eſt, pro pleniori ſecuritate, & cautela mutuantis illa ſtipulatio fuit interpoſita, & vt ſibi melius eſſet conſultum, ſi ergo ob hoc fuit interpoſita ſtipulatio, non debebat, nec oportebat interponi nomine procuratorio, quia per hoc non magis conſulebatur mutuāti, ſed id ipſum, quod inerat exprimebatur, ergo vt vere ex abundanti ſtipulatio interpoſita fuerit & ſic verificetur ratio illius tex. neceſſario præſupponere debemus eam nomine proprio non vero procuratorio interpoſitam fuiſſe: quod veriſſimum eſſe cenſeo: & in terminis, vno verbo ita intelligit illum tex. Boer. d. deciſ. 273. num. 5.col.penultima in illis verbis, & ex abundanti cautela, illam procuratoris ſtipulationem ſuo proprio nomine interpoſuit, vt dicit tex. in. d. l.ſi pupilli.§.1.

28 Alius, & vndecimus caſus vtiliter conſtitui poteſt, nempe quando curator tam proprio quam appellatiuo nomine (hoc eſt) curatorio promiſit, & tunc ſi quidem præceſſit in obligatione nomen proprium proculdubio, curator ſuo quoque nomine tenetur, vt tenet Bar. in.l.cum poſt mortem, §. quidam cum eſſet in princip. ff. de adminiſt. tut. argumento. l.ſi ſeruus communis. ff. de ſtipul.ſeruor.ibi, ſed cum ad nomina prius decurſum eſt: & ſignanter ſi in obligatione promiſit ſe ſoluturum, quia tunc ſecund. Bart. habuit animum ſe in totum obligandi, & non pupillum, quamuis poſſit a pupillo repetere, ſequitur Boer. d.q. 273.num.5. ibi, ſed vbi promiſit tā nomine proprio quam appellatiuo &c. loquens etiam in procuratore.

29 Si vero præceſſit in obligatione nomen appellatiuum & ſubſequitur proprium curatoris, & ſi Bart. vbi ſupra innuat tunc procuratorē non teneri, & hoc in dubio non vero quando ſunt aliæ coniecturæ ex quibus aliud præſumatur de intentione contrahentium, alias conſiderari non debet nomen appellatiuū l.qui habebat. ff. de reb. dub. & ibi Socin.in.2.notab. & Felin.in.c.mādata verſi. in tex. ibi, ſed perſonæ de præſumptio: nihilominus tamen in hac ſecunda ſpecie contrarium ex multis probat Boer. d.deciſio. 173. poſt num. 5. in verſi. tamen hæc ratio. Imo quod etiam ſi præcedat nomen appellatiuum, & ſubſequatur proprium in obligatione procuratoris adhuc ipſe procurator remaneat obligatus, quod verius eſſe videtur ſi curator, vel procurator ſuā perſonam nomine proprio obligauit, licet præceſſerit appellatiuum, quia iam conſtat de intentione curatoris, vel procuratoris ſe ipſum obligare volentis, ſiue nomen proprium præcedat, ſiue ſubſequatur, non enim in hoc facienda eſt aliqua vis, ſed in eo quod fidem ſuam procurator aſtrinxerit, quod ſufficit,

Digitized by Google

cit, vt remaneat obligatus iuxta d. l. procurator, qui pro euictione cui ſuffragantur alia plura fundaméta ad ducta in idem per Boerium vbi ſupra, quæ maxime hanc partem con firmãt: & ſignanter dicit hoc procedere, quando procurator hic habebat mãdatum ad contrahendum, cum certa perſona: quia tunc vterque tenetur, ſcilicet, procurator ex contractu, & dominus mandati actione ſecund. gloſſ. Iacob. de Aret. & Doctores in d. l. ſi pupilli. §. 1. ff. de negot. geſt. Bald. in. l. 1. §. eſt autem verſic. nota argumentum. ff. de exercit. action. & hoc ſecund. ipſum Boer. poſt alios, quos citat, quando contractus fuit cum procuratore a domino abſente conſtituto celebratus: quia tunc tenetur: quia contrahentes habuerunt reſpectum ad procuratorem, cum quo contrahebant magis, quam ad dominum conſtituentem, & tandem inquit quod plures ex dominis de conſilio ita tenuerunt, & quod ſic concluſum fuit in cauſa cuiuſdam Toloſan. contra quendam magiſtrum domus quondam, Archiepiſcopi de Fuxo, & latum arreſtum die ſeptimo, Septembris, anni. 1531.

30 Duodecimus, & vltimus caſus conſiderari poteſt in ſpecie, in qua reſpondit in quæſtione de facto Paulus de Caſtro in. l. 1. §. eſt autem per text. ibi, quem legit ſub. §. exercitorem. numer. 4. ff. de exercit. act. nẽpe quod cum quidam Hebræus, habitans Venetijs deputaſſet quẽdam alium Hebræum in terra Peſari, ad faciendum quoddam mutuum vſurarium, & ille præpoſitus recepiſſet plura pignora a quodam milite, poſtea remotus fuit ab officio miles, agebat contra eum pro ſuis pignoribus, & volebat ſoluere, ille dicebat ſe non teneri: quia contraxit tanquã factor alterius, & factoria erat finita: videtur nãque hic caſus iam deciſus ſupra, nempe quód ille factor non eſſet obligatus ex. d. l. fin. ff. de inſtit. actione, & d. 7. tit. 1. part. 15. & facit Angel. in. l. eandém. ff. de duobus reis, vbi dicit quòd factores moderni mercatorum, non tenentur ex contractibus quos gerunt.

Nihilominus contrarium dicit Paul. de Caſt. ſe reſpondiſſe per illũ text. vbi dicit eſſe caſum, maxime poſtquam fuit præpoſitus ab abſente, quia contrahentes non habuerũt reſpectum ad eum, ſed ad præpoſitum, cum quo contrahebant: argumento. l. eum qui. C. ſi cert. pet. neque obſtat, ſecũd. eum dict. l. fi. quiã, ibi non fuerunt verba obligatiua, ſed denuntiatiua prout ibi etiam intelligit Bart. nec dictum Angel. vbi ſupra, quia poteſt procedere in factoribus, qui potius ſunt miniſtri, quam habeant adminiſtrationem, vt ibi per eum; & hanc opinionem Pauli de Caſtr. ſequuntur Socin. in d. conſi. 154. num. 17. vol. 2. & Boer. in loco modo proxime relatus.

Ego autem in caſu præmiſſo, ſalua pace tantorum patrum cenſeo præd. præpoſitum non remanere obligatum, ſi probet pignora a ſe recepta domino, cuius vices gerebat tradidiſſe: licet enim præpoſitus ille verba obligatoria protuliſſet nomine domini non tamen ideo ipſe obligatur ex eo contractu, cum procuratorio tantum nomine id fecerit: denique quia licet pignora acceperit, hoc nomine domini, & contemplatione ipſius, & ad eius vtilitatem actum eſt: ſicut videmus in pecunijs mutuo receptis a procuratore nomine domini, & ad eius negotium, & vtilitatem: quia nihilominus nulla actio datur mutuanti contra procuratorem, niſi ipſe ſe

proprio

Digitized by Google

proprio nomine obligauerit, vt in d.l.ſi pupilli.§.1.ff.de negot. geſt. ergo nec hic factor, aut præpoſitus cum pignora mutui, & vſurarum, receperit nomine eum præponẽtis.

Tandem pro hac mea ſententia eſt optima.l.regia.7.tit.1.part.5.iam ſupra relata, cuius verba hic iterum ſunt memoriæ recolenda, vt conſtet præciſe noſtram ſententiam probare præcipue, ibi, *tal preſtito como eſte, no es tenudo de lo pagar eſte que lo toma, mas aquel en cuyo lugar eſtaua*: facit nãque pro hac parte ac multum ſtringit: licet enim, ibi, eſſent verba enũtiatiua prolata tamen fuerunt principaliter ab inſtitore ad obligãdum dominum: quinimo etiam ſi eſſent verba obligatoria ab inſtitore ſimpliciter prolata: prout fuerunt, vt conſtat, ibi, quos denarios vobis numerare debeo, pridie Calendas Maias: adhuc idem eſſet: quia nomine officij fuerint, prolata, & ideo per eã inſtitor non ſe intendit obligare, ſed dominum, & ibi expreſſe probatur, & dicitur, denique abſentia domini ſola non obligat procuratorem, & contrahẽtes cum procuratore abſentis non debent habere reſpectum, ad præpoſitum, ſed ad dominum eum præponentem, ſiquidẽ eius nomine præpoſitus contrahit, & tanquam eius miniſter, & vices gerens: alias enim ſequeretur inde quod procurator abſentis contrahens eius nomine tantum teneretur ex ſua perſona: quod eſſet abſurdũ: præterea l.eum qui.C.ſi cert. petat. qua ſe fundat Paul. eius opin. non probat: quia loquitur, quando creditor mutuauit alicui pecunias, licet ad res alienas non tamen contemplatione domini rerum, ſed ipſius recipientis, vnde nimirum, vt recipiẽs obnoxius remaneat: quia principaliter fuit obligatus, vt inquit.d. l.eum qui in fine, ibi, principaliter obligatum: at in ſpecie Paul. præpoſitus non ſe principaliter obligauit, ſed nomine domini, hoc eſt ſub nomine officij, vt cõtingit in.d.l.ſi.ff.de inſtit.act. deinde.d.l.fin, &. l.regia ſupra citata, pro concordãtia indiſtincte loquuntur in quo cũque præpoſito præſentis, vel abſentis, vnde reſtringi non debet ad præpoſitos præſentium tantum, præmaxime, cum plerunque contingat conſtitui eos ab ſentibus in diuerſis mundi partibus, & alijs qui abeſſe intendunt.

31 Duobus tamen caſibus opinio Paulj de Caſtr. & ſequacium ſaluari poteſt. Primo, quando ille præpoſitus nondum pignora illius debitoris domino tradidiſſet, ſed penes ſe retineret, tunc enim ea reddere teneretur, vt probatur in.d.l. partitæ ad finem, & pecuniæ, eo caſu deponi deberent penes fidam perſonam, vt domino redderentur, non vero ſolui debent præpoſito iam remoto. Secundo, quando ipſe præpoſitus fidem ſuam aſtrinxiſſet in contractu, vel vinculum obligationis pro domino ſuſcepiſſet iuxta. d.l. ſi procurator, qui pro euictione. ff. de procurat. & ſupra late reſoluta, alias, autem regulariter non puto veram reſponſionem, & opinionẽ Pauli, ſed potius contrariam, quam fundauimus, text. autem in quo ſe fundat. Paul. de Caſtr. nihil pro eo facere videtur, ſaltem concludenter.

SVMMARIA

Capit. 14.

1 TVTORES Et curatores tenẽtur tutelæ, & curæ iudicio minoribus ſuis reſarcire quicquid dolo, vel culpa eorum leni amiſerint, vel cũ poſſent non acquiſie

runt

runt de leuiſsima tamen culpa non tenetur.

2 *Dolus ſeu culpa in adminiſtrando non præſumitur, & allegans tenetur id probare.*

3 *Tutor, vel curator an poſsit perſuadere alicui morienti, vt ſibi relinquat, quod pupillo ſuo relinquere volebat ponitur, reſol. bimembris nu. 4.*

4 *Maritus poteſt iudicium vxoris poſtremum maritali ſermone in ſe prouocare, ſine vi, & fraude, ſecus alias, nec ſuggerendo falſas cauſas, vt in n. 5.*

6 *Impediens alterum a conſequutione legati, vel gratuitæ donationis dolo, vi, vel fraude tenetur eidem ad reſtitutionem, arbitrio boni viri, ſecus ſi abſque vi, aut dolo, aut fraude etiã odio, vel vt ſibi conſulat alterum admutationem voluntatis induxerit.*

7 *Inducente aliquo teſtatorem blandis verbis, vel adulationibus, vt eum hæredem inſtituat cum tamen prius alium hæredem inſtituiſſet, licet hoc vltimũ teſtamentum validum ſit, primus tamen hæres inſtitutus auocabit, a ſecundo hæreditatem per actionem de dolo, vel in factum.*

8 *Tutor licet in dubio teneatur vtilitatem pupilli præferre ſuæ: ſecus eſt vbi conſtat quod ſi faciat commodum pupilli non poteſt facere ſuum.*

9 *Prælatus Eccleſiæ an poſsit perſuadere alicui morienti, vt ſibi relinquat, quod Eccleſiæ ſuæ relinquere volebat.*

10 *Teſtamentum factum ab adoleſcente in fauorem tutoris, vel curatoris an valeat, & numero. 15. cum ſequentibus.*

11 *Donatio ab adoleſcente facta conſanguineo tutoris filio forte, aut filiæ, vel nepti tutoris non valet.*

12 *Teſtamentum factum ab adulto in fauorem tutoris, vel curatoris, per impreſſionem factum eſſe cenſetur.*

13 *Alienatione prohibita per contractum inter viuos, non videtur prohibita per teſtamentum.*

14 *Mulier nupta poteſt teſtari ſine licentia viri.*

15 *Minor poteſt teſtari ſine licentia ſui curatoris etiam contradicente curatore*

16 *Minor poteſt iubere in teſtamento quod res immobiles vendantur ſine authoritate curatoris.*

17 *Reſtitutio in integrum peti non poteſt contra teſtamentum adulti, etiam ab hæredibus ipſius, vt in nu. 18.*

19 *Donatio cauſa mortis facta a minore non valet: & ſi aliquo caſu valeret, poſſet reuocari ab ipſo: & dato quod eſſet irreuocabilis poſſet minor in integrum reſtitui aduerſus eam.*

20 *Teſtamentum factum ab adoleſcente in fauorem tutoris, vel curatoris circunuento, & inducto dolo ſui adminiſtratoris ad teſtandũ reſcinditur principis beneficio ad inſtantiam venientium ab inteſtato.*

21 *Præſumptio fortior vincit debiliorem.*

22 *Dictum Doctoris debet intelligi iuxta cottam quam allegat.*

23 *Tutor legans aliquid pupillo creditori ex cauſa tutelæ non cenſetur hoc facere animo compenſandi, niſi contrarium cauerit teſtator, vt in nu. 24.*

Caput. 14.

¶ De tutore perſuadente morienti, vt ſibi relinquat quod pupillo relinquere volebat.

CVM tutor, ſeu curator iuret vtilia facere, & inutilia prætermittere, vt in. l. fin, §. omnem. C, de adminiſtratione tutor. & diximus ſupra.

1 Et præterea quicquid tutoris dolo, vel lata culpa, aut leui, ſeu curatoris minores amiſerint, vel cum poſſint non acquiſierint veniat in tutelæ ſeu negotiorum geſtorum vtile, iudicium, vt in. l. quicquid C. arbit. tutel. cum ſimilib. & ibi notant. gl. Bald. Alberic. & Salicet. Faber. & Angel. in. §. ſuſpectus aduerſus gloſſ. ibi Inſtit. de ſuſpect. tut. Angel. in. §. actionum

Digitized by Google

tionum num.40.inſtit. de act. Baeç. de decim.tut.cap.2.num.146. quamuis ſecundum eum ibi numero ſequenti poſt alios quos citat in negotio exigendi debitores pupilli, ſolum teneatur de lata culpa,& vtrumque cum alijs probat Anton. Piag. de tut.& curat. quæſtione.19.num. 13. vbi quod de leuiſsima culpa nullatenus tenentur tutores, vel curatores.

2 Dolus tamen, vel culpa ſeu negligentia in adminiſtrando non præſumitur, & allegans tenetur id probare prout alias eſt generale. l. quoties.§.qui dolo.ff de prob. Bar.& recentiores in.l.ſi ab hoſtibus.§. ſi vir. ff.ſolut.matrim.l. nō omnis.§.a Barbaris.ff.de re milit. congerit infinitos authores hoc tenentes Maſcard. de probat.1.tom. concluſ.531. nu. 1.cum ſequentibus præcipue num. 9.qui per totam concluſionem vſque ad finem congerit.119. limitationes ad hanc regulam generalem, & in terminis adminiſtrationis tenet Bart.in.l.tutor, qui repertorium §,qui poſt, & in.l. cum plures.§.fin. ff.de adminiſtrat.tutor.Baeça.d.c.2. num.148.

3 Hinc eſſe videtur, ꝙ tutor vel curator nō poſsit perſuadere alicui morieri, vt ſibi relinquat, quod pupillo ſuo relinquere volebat, vt voluit gloſſ. loquens in prælato Eccleſiæ, & tutore in cap. quicunque.1.2.quæſtione 4. verbo.aut neglectum:dicens,habes hic, quod ſi prælatus aliquid negligit acquirere Eccleſiæ ſuæ cum poſſet, & maluit, ſibi acquirere ꝙ hoc imputetur ei, & de hoc teneatur ad inſtar tutoris, vt in.d.l.quicquid. C.arbit.tut. nec enim præponere debet vtilitatem ſuam, vtilitati Eccleſiæ: ſicut nec tutor vtilitatem ſuam, vtilitati pupilli, vt in. l.tutor ſecundum dignitatem.§.1.ff. de adminiſt.tut.cum ſimil. & in terminis tutoris hæc fuit opinio Martin. Syllania. quem referunt Alber. & Salicet. in.d.l. quicquid,eamque ſequitur & æquiorem appellat Barbat. de præſtant. Cardinal. quæſt.3. numero.30. in verſic.ſed in veritate, quos ad hoc refert Baeça. d.capit. 2. num.129. imo in præd. ſpecie tutor tenetur ad duplum Bart.in. l. Titio numero. 5. ff.ad municip. ſequitur Ant.Piagius de tut. & curat. quæſt. fin.num.31.

Contrariam tamen ſententiā in terminis tutoris, vel curatoris viſi ſunt probare Guill.in.d.l.quicquid, verbo non acquiſierint dicens eſſe quæſtionem ſabbatinam:non enim contra ſuam vtilitatem, tenetur ei prouidere.l. videamus.§. ſed nec tutorem. ff. de inſtit. iurand. & gloſſ. etiam final. in. l, pupillorum. C. de adminiſt.tut. quamuis gloſſ. hæc iuncta textui recte inſpecta, potius velit contrarium, & ſic priorem opinionem.

4 Sed in hoc articulo vera reſolutio, & tenenda eſt, licitum eſſe tutori, vel curatori blando ſermone inducere teſtatorem, vt ſibi relinquat, quod pupillo relinquere volebat argumēt.l.ſi. C.ſi quis aliq.teſt.prohib. vbi dicitur, quod iudicium vxoris poſtremum in ſe prouocare maritali ſermone, non eſt criminoſum, & l.27.titul.1.part.6.in verſic. E por ende mandamos ,iuncto ver. *empero ſi fuerça nin premia ninguna no le fizieſſe, mas rogandole por buenas palabras le adduxeſſe a que no fizieſſe teſtamento: eſtonce, non perderia lo que deuia auer heredado de los bienes del, &c.* & ibi Greg Lopez in gloſſ. rogandole, verſic. ſed quid mouet. mouet noſtram quæſtionem de tutore, & remittit lectorem ad videndum gloſſ.in. l. Titio verb.incidiſſet.ff. ad municip.

Secus

Secus vero erit, ſi dolo, vel fraude mentio vt tutor, vel curator induxerit morientem ad relinquendũ ſibi, quod pupillo relinquere volebat, quo caſu in legato marito ab vxore relicto ob nimiam eius reuerentiam ſtante ſuper eius caput, & concurrentibus eius importunis precibus, & blanditijs in damnum, & preiudicium patris: quod non ſit validum, & ſic limitetur in hac ſpecie diſpoſitio d.l.final.C.ſi quis aliquib. teſt. prohib. probat bene Matth. de Afflict. deciſ. Neap. 69. num. 4. cum ſequentibus.

5 Sic etiam non procedet d.l.final. quando quis blanditur alij ad ſuum cõmodũ tantũ in perniciem alterius ſuggerendo falſas cauſas teſtatori ad hoc, vt teſtator priuet hæreditate eum, cui illam volebat relinquere l. non enim. ff. de inofficio. teſt.

6 Impediens enim alterum a conſequutione legati, vel gratuitæ donationis dolo, vi, vel fraude tenetur eidem ad reſtitutionem arbitrio boni viri, ſecus ſi abſque vi, aut dolo, & fraude etiam odio vel vt ſibi conſulat alterum ad mutationem voluntatis induxerit, vt cum pluribus probauimus lib. 2. canon. quæſtionum cap. 11. numero. 83. & tamen etiam Nauarr. in manual. capit. 17. numer. 70. 72. & 73. & cap. 26. numer. 3. & alios referens Anton. a Cordub. in ſua ſumma de caſos de conſcientia quæſtione. 100. verſic. por que como.

7 Idem erit in caſu d. l. fin. ſi teſtator prius feciſſet teſtamentum, & alium inſtituiſſet hæredem, quia tunc ſi quis blandis verbis, vel adulationibus induceret teſtatorem, vt eum hæredem inſtitueret, licet enim hoc vltimum teſtamẽtum validum ſit, primus tamen hæres inſtitutus reuocabit a ſecundo hæreditatem per actionem de dolo, vel in factum, ſecundum Angel. in d.l. fin. & in d.l. nõ enim: vbi quod ita fuit iudicatum Peruſij dum ipſe eſſet vicarius Epiſcopi: quidam enim in ſuo teſtamento inſtituerat prius hæredes quoſdam religioſos, ſeu conuentum, & quidam agnati ſibi tantum perſuaſerunt, dicendo, quod erat male factum inſtituere tales religioſos, quia talem hæreditatem conuerterent ad malum, & ita fecerunt quod eos inſtitueret, fuit iudicatum, quod illi religioſi obtinerẽt ſucceſſionem, prout eum refert, & ſequitur Palac. Rub. in repetitione rubricæ de donat. inter. vir. & vxo. §. 81. numer. 11. dicens eſſe bene notandum, quamuis contrarium velit gloſſ. cum qua tranſit, ibi Cyn. in d. l. quicquid. C. arbitr. tutel. ſed loquitur gloſſ. illa alio caſu, vt videmus nempe in noſtra quæſtione princip. de qua ſupra, ſcilicet, antequam eſſet relictum legatum pupillo: & illam doctrinam Angeli ſequũtur alij relati per Bernard. Diaz in addit. ad Palat. Rub. vbi ſupra, ſequitur etiam eam Gregor. Lopez in leg. ſecunda titulo. 8. part. 6. in gloſſa, por falago.

Et in terminis tutoris, vel curatoris perſuadentis teſtatori, vt ſibi relinquat, quod pupillo relinquere volebat præfatam diſtinctionem probarunt Cyn. Alber. & Salicet. in d.l. quicquid. C. arbit. tut. vbi quod licet in dubio tutor teneatur vtilitatem pupilli, præferre ſuæ, ſecus ve-
8 ro eſt, vbi conſtat quod ſi facit commodum pupilli non poteſt facere ſuum, eandem diſtinctionem in tutore ſequitur, & probat Baeça. d.c. 2. numero. 119. & bene Sylueſt. in ſumma verb. clericus. 4. quæſtione 10. num. 6. vbi citat Panormit. idem tenentem: & ampliat, vt procedat etiam

9 etiam in prælato reſpectu Eccleſiæ, quia non eſt ius quæſitum Eccleſiæ propter ſolam intentionem teſtatoris, nec prælatus tenebatur tunc procurare bonum Eccleſiæ cum ſine peccato facere potuiſſet, ergo potuit procurare ſuum, cum nulli faceret iniuriam: ſecus autem cũ prælatus, vel clericus, ſuam vtilitatem temporalem procuraret cum iactura Eccleſiæ: quo caſu proprio loquitur d. cap. quicumque. 12. quæſtione 4. ſcilicet, quando clericus de rebus, vel augmentis Eccleſiæ auget propriam facultatem itaque ea in quibus ius habet Eccleſia, vt deſeruiant commoditatibus Eccleſiæ cõuertit ad ſeruiendum commoditatibus ſuis, vt ſi ex redditibus Eccleſiæ colat ſuas poſseſsiones Eccleſiaſticas relinquens incultas, ita tenet Syluester vbi ſupra, eandem diſtinctionem ſequitur alios referens Caualc. de tut. & curat. num. 279. & ſequenti, vbi in caſu ſecundi membri præd. diſtinctionis vult intelligere Bart. in dicta lege Titio, nume. 5. ff. ad municip. ſimpliciter dicentem tutorem non poſſe allicere teſtatorem ad ſibi relinquendũ illud, quod pupillo ſpectabat & pertinebat, & puniri debere in duplum, quod inquit Caualcan. ſibi placere, & quod tenet verum, & ſapit æquitatem, quia fraus nemini debet patrocinari, vt ibi per eum.

10 Vltimo ex ſupradictis videtur dicendum, quod ita etiam teſtamentum factum ab adoleſcente in fauorem tutoris, vel curatoris non valeat, quia non libere videtur factum vt docet iuxta l. 1. C. de ſacroſ. Eccleſ. quamuis, ſi alius non prohibitus fuiſſet inſtitutus, valeret, per l. qua ætate. ff. de teſtam. ita Petrus Dueñ. in reg. 31. in 2. concluſione regulæ, limitatione. 6. quem refert, & ſequitur Caualcan. de tut. & curat. num. 279. in princip. Caldas Pereyra in repet. l. ſi curatorem habens, ſuper verb. hunc contractum ſeruari non oportet num. 27. C. de in integ. reſtit. nim. citans pro eadem opinione Rebuff. 2. tom. commenta. tit. de donat. & alijs diſpoſ. articul. 13. gloſſa. 3. vbi idem dicit in donatione, & legatis, & iterum ibi gloſſ. 5. & 6. fol. 360. & 361.

11 Vbi quod ſi donatio conſanguineo tutoris filio forte, aut filiæ, aut nepti tutoris, etiam non valebit, quia fieret fraus de perſona ad perſonam, l. pupillus. §. ſed ſi per interpoſitam. ff. de author. tut. accedat altera ratio præcipua pro Petro Dueñas, & ſequacibus, quod teſtamentum factum ab adulto in fauorem 12 tutoris, vel curatoris per impreſsionem factũ eſſe cenſetur, l. 1. ff. quarrer. act. non detur.

13 Sed contra hanc obſeruationem faciunt, alias tradita per Baeç. de non melior. ratione dot. filiabus, ca. 20. num. 5. cum ſequentibus, præcipue num. 9. vbi quod iura loquentia de his, quæ fiunt in contractibus inter viuos non ſunt admittenda in his, quę fiunt in vltima voluntate, & in num. 12. vbi quod prohibita alienatione per contractum non videtur prohibita per teſtamentum, l. ex hoc edicto. §. alienare. ff. de alien. iudicij mutand. cauſ. fact. l. pater. §. fundũ. ff. de legat. 3. Iaſ. late in l. ſi ita, quis. §. ea. l. n. 46. ff. de verb. oblig. Caſtell. in l. 22. Tauri, in gloſſ. entre viuos, Tiraquel. de vtroque retract. titul. 1. §. 26. gloſſ. 1. numer. 5. ergo videtur, quod licet tutor, vel curator ſit prohibitus contrahere cum ſuo minore, non tamen accipere eius hæreditatem, vel legatum, per teſtamentum.

14 Secundo facit, quia mulier nupta po-

Digitized by Google

ta poteſt teſtari ſine licentia viri, etiam in fauorem ipſius, licet non poſsit contrahere abſque eius licentia, vt diximus in tractatu de iuramento confirmatorio, capite primo per totum, quinimo maritus poteſt iudicium vxoris maritali ſermone in ſe prouocare, vt in d.l.fin.C.ſi quis aliquem teſtar.prohib.

15 Tertio, quia minor poteſt teſtari ſine licẽtia ſui curatoris, iuxta gl.in d. l.ſi curatorem habẽs, verb.abſimilis ibi, quia adultus teſtatur, C. de in integrum reſtitutione minorum, quã vltra DD.ibi ſequitur Iaſ.in l.2.n.13 ff.de legat.1.vbi nu.14. quod etiam poteſt donare cauſa mortis ſine authoritate curatoris idẽ Iaſ.in l. quæ dotis, n.38.ff.ſolut.matri.vbi, quod hoc procedit etiam contradicente curatore.

16 Et n.39.inquit, quod poteſt iubere in teſtamento, quod res immobiles vendantur ſine authoritate curatoris, & opinio illius gl.eſt communis teſte Ant.Gom.in l.3.Taur. n.5. & probatur in l.13.tit.1. part.6.quã ad hoc & plures DD.allegat Caldas Pereyra vbiſup.in d.l.ſi curatorem habens, ſuper verb. hunc contractũ ſeruari non oportet, n.20.

17 Et contra teſtamentũ adulti non poteſt peti in integ.reſtitutio, vt tradit alios allegans Rodericus Suarez allegatione.20. in principio, & eſt communis opinio, vt plures allegans affirmat Meneſius in lege ſi frater tuus numero.1.C.de fideicommiſ.cuius ratio eſt, quia poteſt ipſe adultus iure ordinario reuocare ipſum teſtamentum: ergo ceſſat reſtitutio, quæ eſt remedium extraordinarium, l. in cauſæ, in principio.ff. de minor. ita Ludouicus Roman. in lege ſi frater, C. qui teſt. facere poſſ. quem refert, & ſequitur Palat.Rubeus in lege.5. Tauri, ſub numer.17.& Pereyr.vbiſup.n.24. verſic.ſed an ſaltem vbi in ſi.d.nu. cum Capitio tenet.

18 Quod neque hęredibus eſſet hoc caſu ſuccurrendum, quia minori de facto erat neganda reſtitutio, ſed in donatione cauſa mortis facta a minore, quod non valeat, & ſi aliquo caſu valeret poſsit reuocari ab ipſo & dato, quod eſſet irreuocabilis poſ-

19 ſet minor in integrum reſtitui, contra eum probat late Rodericus Suarez vbiſupra, columna.3. ad finem cum ſequentibus, de qua re diſſerit latiſsime Caldas Pereyra vbiſupra, nu.21.cum ſequentibus, vbi opinionem Roder.Suar.cum communi, & magis recepta ſententia probat, ergo validũ erit teſtamentũ ab adulto factum in fauorem ſui curatoris.

Quarto & deniq;, quia ratio aſſignata per Petrum Ducñ. pro ſua opinione non videtur concludens, quã do non conſtat de perſuaſione, & impreſsione facta per eum ſuo minori, cum poſſet minor ſponte eum hæredem inſtituiſſe.

Ego profecto dubiũ exiſtimo articulum hũc, ſed cum hactenus non inuenerim iure prohibitum teſtari adultũ in fauorem ſui curatoris, cenſeo hoc eſſe regulariter permiſſum quouſq; aliud mihi iure expreſsũ nõ cõſtiterit, quinimo ſi aliud dicerem infringeretur ampla libertas ipſo iure omnibus conceſſa per l.1. C.de ſacroſan.Eccleſ.cum ſimilibus.

20 Fallit tamen quando minor dolo curatoris fuerit circunuentus, & inductus ad teſtandum, tunc nãque reſcinditur teſtamentũ principis beneficio ad inſtantiam venientium ab inteſtato, vt generaliter loquens in minore dolo inſtituti circunuento, & inducto ad teſtandum, tenet etiam cum Baldo Palacius Rubeus vbiſupra, eſtque communis, vt

Dd plures

Digitized by Google

plures allegans dicit Caldas vbiſupra, numero. 27. & in hac ſpecie intelligendus eſt loqui Petrus Dueñas vbiſupra, dum loquitur ſimpliciter, quod teſtamentum factum ab adoleſcente in fauorem tutoris, vel curatoris non valeat: ſed mihi, quod prædixi verius videtur, nempe, vt valeat in dubio teſtamentum adulti factum in fauorem ſui curatoris, ſicut valeret legatum eidem factum, niſi conſtet dolo curatoris fuiſſe circumuentum, & inductum ad teſtandum in ſui fauorem: neque obſtat authoritas Petri Rebuff. ſupra in contrarium adducta, quoniam ipſe loquitur ſtante lege expreſſa ſui regni, quam ibi gloſſat hoc nuncupatim prohibente, quod teſtamentum, ſcilicet factum ab adoleſcente in quo ſit inſtitutus hæres, tutor, vel curator non valeat, quo ad talis hæredis inſtitutionem: tunc namque cum lex expreſſe hoc decidat merito vt non valeat, quod per impreſsionem, & metu factum cenſetur, ac proinde, nec donatio cauſa mortis, vel legatum, vt conſtat ex ipſomet Rebuffo vbiſupra, ſed cum nos non habeamus iure communi expreſſum, quod adultus non poſsit tutorem, vel curatorem ſuum hæredem inſtituere, nec etiam iure regio, non videtur ob leuem, & incertam præſumptionem impreſsionis, & metus reuocari poſſe inſtitutionem hæredis prędictam cum potius pro valore teſtamenti in dubio pronũciandum ſit, l. ſi pars ff. de inofficioſ. teſtament. ca fin. de ſententia, & re iudic. quia expedit reipublicæ ſuprema hominum iudicia exitum habere, l. vel negare ſup. ff. quemadmodum teſtam. aperian.
21 & hæc eſt fortior conſideratio pro valore teſtamenti, quam præcedens præſumptio contraria, vnde illã excludit l. Diuus. 8. ff. de reſtitutione in integrum, & ibi gloſſa, verbo exiſtimari, Bartol. & alij Thom. Grammatic. voto criminal. 34. numero. 18. & nos conſilio. 35. numero. 27.

Denique pro hac parte me nimis mouet, quod prædiximus, & vſu euenire quotidie videmus, vxorem poſſe maritum hæredem inſtituere, eique legata relinquere, imo ipſe eam ad hoc faciendum poteſt blando ſermone inducere, & prouocare non obſtante præſumptione metus reuerentialis in cõtrariũ, quare igitur valere non debet in dubio inſtitutio hæredis tutoris, vel curatoris facta à ſuo adoleſcente, licet ab eo id poſtulaſſet, blando tamen ſermone, non vero alias inductus, vel dolo perſuaſus.

Præterea ſi tutor, vel curator poteſt inducere alium teſtatorem, ſine vi, dolo, fraude, vel metu vt quod relicturus erat ſuo minori ſibi relinquat, vt ſupra reſoluimus: quare valere non debet iudicium vltimum ipſius minoris in fauorem tutoris, vel curatoris, non extortum, ſed ſpontaneum vel blando ſermone prouocatum.

Tandem Caldas Pereyra vbiſupra, qui opinionem Petri Dueñas videtur ſequutus citans ad idem Petrum Rebuffum, non aduertit ipſum Rebuffum motum fuiſſe lege regia Galliæ expreſſe prohibente adultum, tutorem, vel curatorem ſuum hæredem inſtituere, ſed nec ipſe Petrus Dueñas cum ſuam opinionem punctualiter deſumpſerit à Rebuffo d. gl. 6. quamuis eũ non citauerit, vt apud ipſos eſt
22 videre. ¶ Cum igitur dictum doctoris debeat intelligi iuxta

quota m

quotam, quam allegat iuxta doctrinam Bartol. communiter recepti in lege non ſolum. §. ſi liberationis verba, numer. 7. ff. de liber. legat. quam ſequitur Beccius conſilio. 52. numero. 97. lib. 1. Petrus Surd. plures allegans conſil. 9. num. 50. & Rebuffus primus author a quo cæteri eã opinionem decerpſerũt, loquũtur ſtante l. expreſſa ſui regni hoc prohibente in alijs regnis, vbi ea lex non adſit, parum, aut nihil præſtabit præfata opinio: ex his igitur ſublata videntur fundamenta, & authoritas doctorum prioris partis, & noſtram ſententiam, quam ſupra fundauimus eſſe tenendam, nempe, vt tutor, vel curator poſſit ab adulto ſuo hæres inſtitui, & valeat eius inſtitutio, ſimiliter, & legatum ei relinqui poſſit, neque ob id incidat in pœnam, l. 23. titul. 11. lib. 5. nouæ collect. reg. quæ adminiſtratorem a ſuo minore emere prohibet ſub pœna, de qua in capit. ſequenti videbimus: niſi probetur fraude, vel dolo, aut vi tutoris, vel curatoris, aut eius importunis precibus, quæ metui in iure æquiparantur minorem inductum fuiſſe ad inſtituẽdum tutorem vel curatorem hæredem, vel ei aliquid relinquendum in teſtamento, quia, tunc non valebit, vt ſup. probauimus. In terminis poſt hæc ſcriptá inueni tenere contra Petrum Dueñ. vbi ſup. eum improbantem conciuẽ noſtrũ D. Azeu. in d. l. 23. n. 14. cum pluribus ſeqq.

23 Quod ſi tutor leget, vel relinquat aliquid pupillo creditori ex cauſa tutelæ non cenſetur hoc facere animo compenſandi, vt probat Carolus Ruyn. conſilio. 92. numero quinto cum ſequentibus, volumine quinto, & ante eum hoc idem voluit Angelus conſilio. 277. in fine, vbi dicit, ſecus eſſe quando pupillus (intellige iam adultus) legat tutori, & ſequitur Petrus Surdus conſilio. 7. numero. 64. libro primo.

24 Quod autem diximus de tutore legante pupillo creditori ex cauſa tutelæ, vt non cenſeatur hoc feciſſe animo compenſandi, intellige, niſi contrarium cauerit teſtator, tunc enim eius voluntas ſeruanda erit, cum ea conditione adiecta legauerit, & non alias, iuxta iura vulgaria.

SVMMARIA.

Capit. 15.

1 *TVTORES, & curatores non poſſunt regulariter emere rem minorum ſuorum ex rationibus de quibus hic.*

2 *Quod procedit in quacunque ſpecie alienationis.*

3 *Pupillus cum authoritate tutoris poteſt contrahere ſocietatem, etiam ſi tutor nõ loquatur, dummodo ipſe non ſit frater, vel patruus pupilli.*

4 *Tutor non poteſt authoritatem præſtare in actu, qui tendere poſſit principaliter in eius commodum.*

5 *Tutores, & curatores palam, & bona fide poſſunt emere rem minorum ſuorum, & non vitiatur contractus, hodie attento iure regio, ſecus eſt, vt in numero. 9. vnde non procedit in his regnis opinio Decij conſilio. 410. numero ſecundo, & ſequentibus in num. 10.*

6 *Tutor, vel curator tunc dicetur palam, & bona fide contrahere, quando adhibito ad alterius contutoris conſenſu emit. Idem eſt quando tutor cum authoritate iudicis contrahit, vt in n. 7 ſed a verius eſt, vt tunc quoque iure cõmuni attento requiratur interuentus amicorum vt in n. 8.*

Digitized by Google

11 *L.4.titul.5.partit.5.an corrigatur per l.23.tit.11.lib.5.nou.collect.reg.& nu.ſeqq.*

12 *Legum antiquarum de abrogatione cũ agitur illud ſolet ſignificari verbis expreſsis, aut honorifica aliqua præfatione, & vbi lex regia non exprimit non eſt de eius intentione ius commune corrigere.*

13 *Tutor iure communi ſe anthorante poterat emere a pupillo maiore infante palam,& bona fide.*

14 *Duo caſus quando non ſunt æquiparati a iure communi per modum regulæ generalis,& generaliter expreſſæ l.noua loquens in vno nõ habet locum in alio præſertim cum in caſu omiſſo ſit aliter prouiſum.*

15 *L.23.titul.11.lib.5.nou.collect.reg.& l.4.tit.5.partita quinta,concordia,& intellectus.*

16 *L.4.tit.5.partit.5. limitatur deficiente vtilitate minoris: ſed hoc procedit interueniente quoque fraude, dolo, vel machinatione adminiſtratoris præter læſionem, vt in n.17.*

18 *Tutor, curator, vel alius adminiſtrator poteſt retrahere iure ſanguinis rem ſui patrimonij durante officio.*

19 *Tutor hodie attento iure regio non poteſt emere rem pupilli, ſiue palam, ſiue bona fide, ſub pœna dict. leg.23.titul.11.libro quinto,nou.collect. reg.præterquam ſi talis emptio fiat a tutore cum iudicis authoritate, & decreto, vel contutoris.*

20 *Tutor, qui iam adminiſtrationem bonorum pupilli depoſuit, licite rem pupilli vt quilibet extraneus emere poteſt, ſi tamen rationem tutelæ reddiderit.*

21 *Minoris venditio iuramento firmata in fauorem ſui tutoris, vel curatoris valet.*

22 *Exequutores teſtamentorum emere poſſunt palam,& bona fide authoritate iudicis, vel coexequutoris rem defunctorum.*

23 *Donatio facta a minore cum iuramento in fauorem ſui curatoris, vel adminiſtratoris, an valeat, & numeris ſequentibus.*

24 *Iuramentum, quotieſcunque ſeruari poteſt, ſine interitu ſalutis æternæ, ſeruandum eſt etiam, quando filia gratis renunciat cum iuramento hæreditati paternæ, & ſtante metu reuerentiali patris.*

25 *Donatio iurata puberum, valet, & tenet, ſed non in fauoram ſui curatoris, vel adminiſtratoris, vt in numero vigeſimoſexto.*

27 *Minoris contractus, cum tutore, vel curatore ſi ex eo minor lædatur eſt nullus propter dolum, & malam fidem tutoris, ſeu curatoris.*

28 *Creditor compellitur relaxare iuramentum in ipſius fauorem præſtitum quãdo ex ſua parte turpitudinem continet.*

29 *Renuntiatio facta a minore hæreditatis iam ſibi acquiſitæ multum differt a renuntiatione hæreditatis acquirendæ.*

30 *Authentica ſacramenta puberum, C.ſi aduerſ.vend. diſpoſitio non procedit vbi interuenit dolus, ſiue ex propoſito, ſiue re ipſa.*

Caput. 15.

An tutores, & curatores palã, & bona fide poſsint emere a ſuis minoribus

TVTORES, & curatores regulariter non poſſe emere rem pupilli ſui, vel adulti, omnia iura proclamant, leg. ſi in emptione. §. final. ff. de contrah. emptio. l. licet. ff. eodem titu. nec per interpoſitam perſonam, l. pupillus. §. 1 ſed

ſed per interpoſitam. ff. de auth. tut. de qua re iure communi late agunt Petrus Dueñas in regula. 31. in. 2. cõcluſione, & Caual. de tut, & curat. num. 178. Petrus Surdus conſ. 9. nu. 5. 6. 34. & 35. lib. 1. Molin. Theolog. de iuſt. & iur. 2. tract. diſputatione 224. col. 1384. cum ſequenti, & alij infra citandi: & de iure regio idem probat. l. 4. titulo. 5. part. 5. in verſiculo. Pero dezimos, & l. 23. titulo. 11. libro quinto, nouæ collect. reg. quæ lex loquitur. *Encabeçalero y guarda de huerfanos, o otro hombre, o muger que ſea. Y manda que no pueda ni deua comprar ninguna coſa de ſus bienes de aquel o aquellas que adminiſtrare, y ſi la comprare publica o ſecretamente, pudiendo ſe prouar la compra, no vala, y ſea deshecha, y torne el quatro tanto de lo que valia lo q̃ cõpro, y ſea para la camara de ſu* Mageſtad. 3 Cuius deciſionis quatuor rationes reddit Petrus Dueñ. reg. 31. in. 2. concluſ. n. 6. quas refert, & ſequitur Matienç. in d. l. 23. gloſ. 1. in princip. & Petrus Surd. d. conſ. 9. num. 34. & de his egimus in noſtro tractat. de iuramẽt. confirmat. 1. part. cap. 40. in principio, & Didac. Perez in l. vnic. gloſſ. 1. in verſic. ratio huius ſtatuti titul. 5. lib. 5. ordinam. pag. 172. col. 2. & procedit harum legum deciſio in alia quacunq; alienationis ſpecie: emptionis nãque appellatione omnis contractus, per quem dominiũ transfertur continetur tex. in. l. ſtatu liberi a cæteris. §. quintus, & ibi gl. ff. de ſtatu. lib. Petrus Dueñ. alios allegans in regula. 239. licet improprie ſecund. Padill. in. l. voluntas n. 8. C. de fideicommiſſ. & in terminis 4 probat Azeued. in. d. l. 23. num. 12. cum ſequentibus vbi etiam quod per conſequens donatio cẽſetur per illam. l. regiã prohibita, vt per nos conſ. 14. nu. 13. & 14. Dueñas. d. regula. 31. ampliatione. 2. & 3. Paul. Caſt. conſil. 352. num. 3. volum. 1. & Cald. Perey. in l. ſi curatorem habẽs in verb. huncc contractum ſeruari nõ oportet num. 27. C. de in integ. reſtit. min. & etiam in ceſsione, cum vim donationis habeat. & in acceptilatione, & in donatione facta conſanguineo tutoris, vel famulo ipſius in compenſationem ſeruitij à tutore impenſi ipſi pupillo, quia domino dare videtur ſecund. Rebuff. quem citat, & hoc, quia in donatione, & alijs contractibus eadem militat ratio prohibitionis, & in conductione bonorum minorum eo quod ſit eadem ratio, vt inquit Molina Theolog. 2. part. de iuſtit. & iur. diſputatione. 488. col. 1526. verſic. quæ de tutoribus. Hinc fit, vt quamuis ſocietas contrahi poſsit per pupillum cum authoritate tutoris ſecund. Bald. in. l. Patruus nu. 15. in fin. C. commun. vtriuſque iudic. vbi ſubdit hoc caſu, nõ eſſe neceſſarium quòd tutor loquatur in authorizando, quia hic contractus ſocietatis conficitur per tacitum conſenſum, & per actus facti: ideo ſine tutoris loquela fit, quamuis ſecus ſit in contractibus, qui verbis fiunt. l. 2. §. voluntatem. ff. ſolut. mat. idem Bald. in tractatu de duobus fratribus nume. 17. & ſequuntur alij plures, quos congerit Petrus Surdus d. conſil. 9. num. 2. lib. 1. Hoc tamen procedit, quando tutor pupilli eſt diſtinctus à perſona patris, vel fratris, qui cum pupillo contrahit, cũ tutoris authoritate, non autem, quando idem eſt patruus, vel frater & tutor, quia hoc caſu non poteſt tutor ſibi authorare: non enim põt tutor regulariter authoritatẽ pręſtare in actu qui tẽdere poſsit ad eius cõmodũ principaliter. l. 1. ff. de auth. tut. & in. l. 1. §. fuit quęſitũ. ff. ad Treb. Bal. in. l. cũ ipſe. n. 1. verſ. aut a pupil. C. d.

C.de contrah.empt.refert pluresPe
trus Surdus, vbi ſupra num.35.& in
terminis ſocietatis ita tenet Roman.
cõſil.413.nu.15. Petrus de Vbald.
de ſocietate in.3.part. principal.co-
lumn.2.Dec.conſil.21. colum.1. ſe-
quitur cum alijs Petrus Surdus d.cõ
ſil.9.num.38.aduerſus Corneum,&
Socin. conſilio.160. numer.15. vo-
lum.2, quos retulerat Petrus Surd.
conſil.9.numer.9. ſecus tamen eſt,
quando principaliter authoratur in
commodum minoris, licet acceſſo
riè, & comitanter per accidens
inde ſequatur commodum tutoris:
vt ſi debitor tutoris hæredem reli-
quit minorem, poteſt tutor authori
tatem præſtare minori, vt adeat eã
hæreditatem, nihil impediẽte quod
ex ea aditione minor fiat debitor
tutoris eius quãtitatis, quem defun
ctus debebat tutori d.l.1.ff.de auth.
tut.& ibi gloſ.2.cũ ſua additione Dy
ni Bart.& DD.Mol.Theol.3.par.de
iuſt.& iur.diſputatione.620.col.341.
ibi idem tradit Bart.

Tutores tamen, & curatores, pa
5 lam, & bona fide rectè poſſunt eme
re rem minorum ſuorum, & non vi
tiatur contractus. l. cum ipſe. 5. C.
de contrah.emptio. vbi inquit text.
cum ipſe tutor. nihil ex bonis pupil
li, quæ diſtrahi poſſunt comparare
palam & bona fide prohibetur, mul
to magis vxor eius hoc facere po-
teſt:& ibi notat gloſſ.fin.verſic. vel
dic, quod palam poteſt, vt hic, clam
non, &c.& ibi Cyn.& Bartol. text.
etiam in.l. non exiſtimo.ff.de admi
niſt.tuto.tenet etiam gloſ.in.l.tutor
rerum.57. ff. de adminiſt.tut.gloſſ.
verb.vſu capere in.l pupillus.§.fin.
ff.de adminiſt.tut.& ibi Bart. idem
Bart.in.l.ſi empt.§.fi.ff. de contrah.
emptio, & eſt recepta ſententia ex
Alex.in.d.l.1.§. fuit quæſitum nu.
2.ff.ad Treb.& in.l.ſingularia.n.4.ff.
ſi cert.petat.Corneus conſil.1.nu.
15.volum.1.Socinus conſil.87.num.
5.volum.1.Dec.conſil.441.num.6.
eſt communis ſententia, vt ex Re-
buff.refert Cald. Pereyr. in tract.
de reſtitutione in integrum.2.part.
pag.1163.n.13.& plures allegans idẽ
tenet Petrus Surd.d.conſil.9.nu.7.
volum.1.& in tractat. de aliment.
tit.8. priuileg.37.num.9.fol.294.&
D. Spino. in ſuo Specul. teſtament.
gloſſ.29.num.59.Padill.in.l. tranſa-
ctionem.n.7.in princip.C.de tranſa
ction. communis ſecund. Azeued.
in.d.l.23.numero.3. ſequitur Me-
nochi.alios allegans de arbitra.iu-
dic.libro ſecundo, centuria quinta,
caſu.459.

6 Tunc autem tutor, vel cura-
tor, dicetur palam, & bona fide con
traxiſſe.1.quando adhibito alterius
contutoris conſenſu emit, vt in.d.l.
non exiſtimo. ff. de adminiſt. tut.
qua ſic declaratur, d.l.cum ipſe, vt
ibidem explicant Accurſ.Bal.& alij
allegati a Rip.in.d.l.1.§.fuit quæſi-
tum.numer.7.in fin. ff. ad Trebell.
Socin.Sen. conſil.80.num.16.lib 4.
Ruyn.conſ.142.n.9.lib.1 Ioan.Car
raſ. lib.6, Miſcell.cap.14.num.5.&
hos referens Menoch. de arbit.iu-
dic.lib.2.centuri.5.caſu.459.ſub
num.9.& Cald.Pereyr.de in integ.
reſtitutione min.2.part.pag.1163.
num.31. verſic. ſed verius vbi ipſe
idem probat, quando tutor cum au
thoritate iudicis contrahit cum mi-
nore, & opin.ſupra d.Accurſ.ſequi
tur etiam Molina Theolog. de iuſt.
& iur.2. tractat. diſputatione.224.
colum.1285.verſic. de iure commu
ni, & probatur hæc opinio expreſ-
ſe in l.4.titul.5.part.5.ibi, fueras en-
de, &c.

7 Secundo, dicitur tutorem, vel cu
ratorem palam, & bona fide con-
traxiſſe: ſi rem minoris ſui compara
uerit

Digitized by Google

uerit interuenientibus eius amicis, ita Bart.in lege,frater a fratre.ff. de condict.indeb.numer.51. quem ibi ſequuntur omnes, item Iaſ. dicens alibi non reperiri in lege ſingularia numero.18.ff.ſi cert.pet.Iaſ. in lege pacta nouiſsima,num.9.C.de pact. Rebuff.in.2.to.conſtitut. Galliç,tit. de dona.gloſ.2.num.8.Ioan.Arelat. in.21.præſumpt.1.regul, in vltima additione, prout eos refert Padilla in dicta lege transactionem,numer. 7. ſequitur Boer. deciſione.100. præſentia coniunctorum, Hippol. ſiſig. 417.incipit,eodem modo,& ſingul.673.nonnulla Ruyn. conſilio.98.numero.24.volumine.1.Menochius alios allegans vbiſupra,numero decimo, Matienço in dicta l. 23.gl.2.n.2.& Azeued.ibid.num.3.

8 Verius tamen eſt,etiam iure communi attento,quod verba illa dict. legis,cum ipſe tutor, palam, & bona fide,nõ ſolum interuentum amicorum,ſed iudicis quoque authoritatem deſiderant, vt obſeruauit ibi Bald.num.1.& idem Bald.conſilio 201.lib.3.Rip.in d. leg.1.§. fuit quæſitum,n.10.ff.ad Trebel.Petr.Dueñ. dict.regula.31.in.8.ampliatione ſequitur Padilla in dict.leg tranſactionem,ſub num.7.& Matienç.in dict. leg.23.gloſſ.2.numer.2.Azeued.attenta dict.l.partitæ, in dict.l.23. nu. 3.Cal.Per.vbiſu.in verſ.ex quibus infero,& Pet.Sur.cõſ.9.n.40.lib.1.

Adducitur pro hac parte expreſſa l.reg.4 tit.5.part.5.vbi cum tutor non adeſt, iudicis authoritas eſt neceſſaria,quaſi innuat lex interuentum amicorum nõ ſufficere,& hoc in re mobili minoris,immobilẽ nãque neque palã,& bona fide emere poteſt tutor vel curator a ſuo minore,niſi ſeruatis iuris ſolemnijs.

9 Hodie tñ iure nouiſsimo huius regni videtur ceſſare hęc diſputatio ex d.l.23.vbi,nec palã, nec bona fide,licet tutori rẽ pupilli ſui emere.

10 Vnde non procedit in his regnis opinio Dec.conſilio.410. numero ſecundo, quem refert, & ſequitur Menoch. dict.caſu.459.de arbit.iudic.lib.2.cent.5.n.11. tenentis bonã fidẽ in propoſito probari, ſi ipſe tutor corã populo res pupilli venales expoſitas ſub haſta ad proclama emit. Hoc nãque de iure noſtro regio procedere minime poteſt,vt vidimus.

11 Secundo deduci videtur, quod deciſio dict.leg.4 titulo.5.partita.5. quæ habet licere tutori, & curatori emere rem pupilli ſui, vel adulti palam,& bona fide authoritate contutoris,vel iudicis,corrigatur per d. l. 23.tit.11.lib.5.nou.collect. reg.ibi, *y ſi la comprare publica,o ſecretamẽte &c.* vt ſenſit Padilla in d.l. tranſactionẽ n.7.ad fi.& Pet.Dueñ.in reg.31. ampliatione.8.in fin.& D. Caſtill.in l. 27.Tauri,gloſſ.mag.col.18.& Ant. Gomez.2.tomo.variar.reſol.c.2.n. 2.in fin.necnon,& Villalob.in antinom.iur.ciuil,& regij,lit.T.n.21.& in ærario commun.opinionum,lit. T.num.232.qui omnes tenẽt, quod attenta d.l.23.tutor, vel curator hodie emere nõ poſsit,etiam palã, & bona fide a ſuo minore, & in terminis,quod ius commune, & etiam d. l.partitæ corrigatur hodie per d.le. 23.tenet, & probat D. Azeu.ibid.d. n.3. paulo ante fi.ibi,nam ſi de iure ciu.li &c.

Nihilominus tñ cõtraria opinio verior mihi videtur,& tenẽda imo ꝙ hodie d.l.partitæ minime corrigatur per d.l.23. 1.quia d.l.23.ibi, *publica,o ſecretamente,* nõ loquitur in ſpecie dictæ legis partitæ,ſcilicet,quando tutor,vel curator emit rem pupilli ſui,vel adulti cum authoritate iudicis, vel cõtutoris, ergo vitanda

eſt correctio præcipue legum partitarum.

12 Cum enim de antiquarum legũ abrogatione intenditur, illud ſolet ſignificari verbis expreſsis aut honorifica aliqua præfatione, & vbi lex regia non exprimit, non eſt de eius intentione ius commune corrigere vt cum alijs probauimus lib. 3. practic. q. 15. n. 37. & 38. & q. 29. n. 5. & 6. ſed iure cõmuni licitum eſt a contutore emere, vel cũ authoritate iudicis, vt ſup. probauimus, ergo cum d. l. 23. hoc nũcupatim nõ corrigat, nec in hac ſpecie loquatur, cõſequẽs eſt, vt non ſit viſa illud corrigere.

Secundo, quoniam iure communi tutor ſe authorante poterat emere a pupillo maiore infante palam; & bona fide, Bart. in l. pupill. §. fi. ff. de auth. tutor. Salicet. & DD. in d. l. cum ipſe tutor. C. de contrah. emp. hũc igitur caſum tãtũ corrigit noua l. illa. 23. ergo ſi emat bona fide cũ authoritate iudicis, vel cõtutoris poterit id facere, vt in d. l. 4. partitæ, ꝙ nõ vetat d. 23. ſed tãtũ, *que el cabeçalero, o guarda de huerfanos no pueda cõprar ninguna coſa de ſus bienes de aq̃l, o aquellos q̃ administrare, y ſi la comprare publicado ſecretamente pudiendoſe probar ſea la tal cõpra no vala y torne el quatrotãto &c.* ergo à iudice, vel contutore poterit emere, cũ enim hæc l. ſit correctoria iuris cõis ſcilicet, quãdo palam, & bona fide emitur abſq; cõtutore, vel iudice extendenda non eſt vltra hunc caſum in quo nuncupatim loquitur ad aliũ in quo non loquitur, ſcilicet, quando adminiſtrator emit authoritate iudicis, vel contutoris.

14 Non enim ſunt æquiparati præd. duo caſus a iure cõi per modũ regulæ generalis, & generaliter expreſſe ad hoc, vt l. noua loquens in vno locum habeat, & in alio, prout alias requiritur iuxta late tradita per Tellum Fernandez in l. 4. Tauri, nu. 25. præſertim cum in caſu omiſſo ad l. 23. ſit aliter prouiſum, vt in propoſito contingit, in qua ſpecie locum nõ habet extenſio, vt per deciſ. 6. Pedemont. Octauiani numer. 9. & 10. & in terminis hanc. 2. opinionem, vt veriorem probauit, & tenet Gregor. Lop. in dict. l. 4. in gloſſ. de aquel, tit. 5. partit. 5. quem ſequutus ſum, & probaui in meo tractatu de iuramento confirmatorio. 1, part. c. 40. n. 2. & nunc quoq; ſequor & probo, & tenuit prius Montal. in repertor. ordin. regij verb. tutor nec non & Matienç. in d. l. 23. gl. 2. nũ. 3. & eã in effectu probat D. Spino in ſuo ſpeculo teſtament. gloſſ. 29. numer. 59. in verſic. quæ ſententia, & ex profeſſo Didac. Perez in l. vnic. titul. 5. lib. 5. ordin. gloſſ. vnic. in principio, ibi ſed tunc re vera pagina. 172. columna. 1. & vlterius in eadem gloſſa ad finem, ibi, nec text. in dicta l. 4. pag. 173. columm. 1. & nouiſsime Molina Theologus. in. 1. parte de iuſtitia, & iure. 2. tractat. diſputatione. 224. columna. 1385. in verſiculo eam vero &c.

15 Neque obſtant DD. noſtri regni in contrarium ſup. allegati, etiam ſi mille eſſent, quia plerunque eorum contrariam opinionem ex profeſſo nõ probant, neq; loquũtur proprie, & in terminis noſtræ quæſt. ſed generaliter dicũt, ꝙ hodie attẽta d. l. 23. tutor, nec alius adminiſtrator poteſt rẽ ſuorũ minorũ emere etiã palã, & bona fide, & intelligi debent iuxta tenorem eiuſdem l. 23. quam citant, nempe ab ipſo minore, non vero authoritate iudicis, vel a cõtutore quo caſu non loquitur dicta lex. 23. ſed dict. l. 4. tit. 5. part. 5. quæ hoc permittit, & non mutatur per d. l. 23. quare igitur ſtare prohibendum eſt, vt in le. præcipimus, C. de appell. & in l. Sanci-

Digitized by Google

Sancimus. C. de teſtam. ſolus Azeued. probat contrarium cum tamẽ ipſe ibidem num. 5. noſtram opin. hanc probet in terminis. d. l. partitæ quando, ſcilicet, talis emptio eſſet vtilis minori, & ſic ex magna cauſa facta, tunc namque inquit ceſſare d. l. 23. præſumptione & eius diſpoſitione interueniẽte iudicis, & alterius contutoris, aut coadminiſtratoris authoritate, ſi alius adeſſet: & ſic etiam inquit, poſſet, & hodie procedere d. l. 4. tit. 5. par. 5. vt non corrigatur prout ibi ſenſit gloſſator & Petrus Dueñas vbi ſupra in. 5. & 7. limitatione.

In pluribus igitur deficit amicus noſter, in hoc, vel potius exceſsit: ſi enim. d. l. 4. loquitur in hac eadem ſpecie, ſcilicet, quando talis emptio eſſet vtilis minori, vt patet ex ea ibi, *E aunha meneſter que aquello que deſtaguiſa comprare del que ſea en pro del huerfano, e no en ſu daño: Caſi engañado ſe fallaſſe el menor, por razon de tal vendida, puedela desfazer deſpues que fuere de edad cumplida; faſta quatro años, aſsi como dezimos en las leyes que fablan de la guarda de los menores e de los bienes dellos*. Quare in. d. l. 23. numer. 3. prius tenet contra noſtram ſententiam: quæ prius fuit inſignis gloſſatoris d. l. 4. nempe quod d. l. 4. hodie non procedat per. d. l. 23. cum idẽ met Azeued. poſtea numer. 5. fateatur quod etiam hodie poteſt procedere d. l. 4. & non corrigatur, quando emptio vtilis eſſet minori, vt nuncupatim recte per eam tenuit Dueñas vbi ſupra in. 9. ampliatione in fin. & limitatione. 5. & 7. hæc igitur ſententia, vltima, quæ conuenit cum noſtra, & probatur expreſſe in d. l. partitæ in his proprijs terminis loquentis tenenda eſt, quam vt vltimo relatã & affirmatam tenet etiam Azeued. in. d. l. 23. nu. 5. non vero, quã prius tenuit præd. numer. 3.

Secundo deficit idem conciuis meus in allegatione plurium ex ſu prædictis authoribus tanquam tenentium priorem ſententiam, cum eam in terminis non teneant, ſed quod prædiximus.

Tertio dum requirit copulatiue. quód interueniat in præmiſſa ſpecie iudicis, & alterius contutoris, vel coadminiſtratoris authoritas, ſi alius eſſet, cum tamen alternatiue in hoc loquatur d. l. 4. vt patet ibi, *fueras ende, ſi lo fizieſſe con otorgamiẽto del juez del logar, o de algun otro que lo ouieſſe otroſi en guarda tambien como el*, & ita tenet Matienço vbi ſupra gloſſ. 2. nu. 6. & Didac. Perez etiam vbi ſupra pag. 172. colum. 1. & pag. 173. col. etiam. 1. vbi quód ſi non ſit contutor aſsignetur defenſor rei diſtrahẽdæ authoritate iudicis ſi res mobilis ſit: ſi vero immobilis ſeruetur forma Iuriscommunis cum eius authoritate, & præmiſſa iuris cognitione vtilitatis, ſeu neceſsitatis pupilli, & licentia iudicis, & eius decreto, alias nulla eſſet venditio, quod etiam tenuit Greg. Lopez. in. d l. 4. in gloſſa. con otorgamiento.

16 Sublimitat tamen Azeued. vbi ſupra noſtram hãc ſententiam, vt nõ procedat deficiẽte vtilitate minoris etiam ſi iudicis authoritas interueniret, & alterius coadminiſtratoris, quia tunc nulla eſſet emptio, & adminiſtrator emens incurreret pœnã licet eſſet minuenda his interueniẽtibus, cum authoritas iudicis multum ad hoc iuuet. Quæ ſublimitatio periclitari videtur ex d. l. 4. partitæ in verbis modo relatis, ſiquidẽ ex illis aperte conuincitur, validam eſſe præd. venditionem, & ſi ſit damnoſa minori, ſed per in integrum reſtitutionem reſcindendam eſſe ſi petatur intra. 29. ætatis ſuæ annum, ſed

Digitized by Google

nec pęna.d.l.23.locum habebit, cũ ea lex non loquatur, quando emptio fit authoritate iudicis, vel coadminiſtratoris palam, & bona fide: ſed alias.

17 Poteſt tamen(meo iudicio)pręd. ſublimitatio ſaluari: quando etiã ſi præd. modo fieret venditio, fraus, tamen, dolus, vel machinatio tutoris, vel alterius adminiſtratoris,prę ter læſionem minoris interceſsiſſet: tunc enim hoc comperto, merito quod propter dolum,fraudem, & machinationem, vel ſordes adminiſtratoris iuncta læſione minoris ſit nulla venditio ipſo iure, & adminiſtrator extra ordinem puniatur pro modo culpæ, & ita merito probat Matienç.in d.l.23. gloſſ. 2. ſub numer.4.&.6.quòd ſit nulla venditio in hac ſpecie, quando mala fide, ideſt, viliori pretio fit:alias ergo ſecus erit.

18 Poterit etiam tutor, vel curator, alius ve adminiſtrator retrahere iure ſanguinis rem ſui patrimonij durante officio, quia principaliter ipſe in hac ſpecie non contrahit cum pupillo, vel ſibi ſubdito, ſed tantum ſubrogatur loco emptoris:itẽ, quia ceſſat ratio prohibitionis, vt in terminis in iudice retrahente probat & tenet Anton.Gom. in.l.70.Taur. numer.12. & in tutore, & curatore alio ve adminiſtratore recte quoque eadem ratione procedere videtur.

Sed & iure communi an & quando tutor, vel curator poſsit, vel nõ emere rem ſui minoris, late diſtinguit Bart.in.d.l.pupillus.§.final.numer.4.ff.de author. tut. cuius diſtinctionem, late proſequitur Matiẽç. in.d.l.23.gloſ.2.num.4.cum ſequentibus,& ad eam ſe refert.Greg. Lopez in.d.l.4.in gloſſ.de aquel, ad fi. ſed iure noſtro regio obſeruanda erit diſtinctio.d.l.4. cum ſupradictis a nobis.

Sed, & aliç plures limitationes adducuntur per DD. ſupra citatos in hac materia, quarum illa eſt veriſsima, de qua in.d.l.regia partitæ, quam modo explicuimus: cæteræ verò ea attenta ceſſant, vel nõ ſunt proprię limitationes.

19 Et ideo merito D.Spino in. d. gl. 29.num.59.ad finem, & numer.60. inquit quòd extra caſum.d.l.4.tit.5. par.5.hodie attento iure regio non poteſt tutor emere rem pupilli ſiue palam, ſiue bona fide ſub pœna.d.l. 23. præterquam ſi talis emptio fiat a tutore cum iudicis decreto,& authoritate (adde tu) vel contutoris, quia tunc valet emptio facta a tutore per.d.l.4.ex quo hodie ceſſat limitatio altera Otaloræ de nobilit. quintę partis princip.cap.vltim. numer.13. ſcilicet,in tutore nobili palam emente per interpoſitam perſonam, vt in.l.pupillus.§.ſed ſi per inter poſitã.ff. de auth. tut. non enim, hoc procedit attenta. d.l.4.niſi fiat vt ibi..

20 Tutor autem, qui iam adminiſtrationem bonorum pupilli depoſuit licite rem pupilli, vt quilibet extraneus emere poteſt, ſicut ille cui adminiſtratio decreta non eſt, vt in l. tutores, quibus.ff. de author. tut. gloſſ.communiter approbata in.l.ſi in emptione.§.fin.verb. tutor.ff. de cõtrah, empt.&in.l.cum ipſe.C.de cõtrah.empt.teſte Ant. Gam. deciſ. Luſitan.217.num.1.qui numeris ſequentibus late agit, an hoc iure regio illius regni locum habeat: eandem Gamæ ſententiam probat Molin. Theolog.de iuſtitia & iure.1. part.2.tractatu diſputatione.224.columm.1384.verſic.puto autem: & Caldas Pereyra in. d.l. ſi curatorem habens in verbo, contractum feciſti, ſub

Digitized by Google

ſub numer. 32. col. 2. C. de in integ. reſ. min. vbi quod ſi adhuc rationem tutelæ non reddidit, nõ poterit eme re res pupilli, vt tradit Socin. iun. conſilio. 48. numero. 15. volum. 1. apud quem hoc non inuenio, verumtamen videtur ex identitate rationis.

21 Illa etiam limitatio vera mihi, & tenenda videtur nempe, quando minor iurauit ſuam venditionem in fauorem ſui tutoris, vel curatoris, tunc enim iuramento confirmatur, vt probauimus d. cap. 40. num. 3. cum ſequenti, & firmat D. Spino in ſuo Specul. teſtam. gloſ. 29. num. 63. quicquid de ea dubitet nouiſſimè Azeued. in d. l. 23. numer. 6. eius namque fundamenta corruunt hodie ſtante Iure canonico, vt in cap. quãuis pactũ de pact. in 6, & in c. cũ contingat de iur. non enim eſt hoc iuramentum contra bonos mores naturales, aut canonicos, ſed tantum ciuiles, vt recte conſiderauit doctor Spino vbi ſupra, vbi etiam, quod non manet ex hoc minor deſtitutus, vt cum periculo, & iactura ſuſtineatur venditio: nam ſi conſtet minorem ex enormiſſima læſione fuiſſe deceptum habebit remedium pingue reſtitutionis, & obtenta relaxatione iuramenti, agere poterit ad reſciſſionem contractus: tandem non minus bene addit Spino, huiuſmodi tutorem, vel curatorem non liberari ab alijs pœnis contentis in d. l. 23. licet ratione iuramenti venditio ſuſtineatur, cum aduerſus conſtitutionem illam regiam à pupillo, cum non poſſet emi: intellige tamen, niſi in caſu d. l. 4. titul. 5. part. 5. in quo non incurret vllam pœnam.

22 Ex ſuperioribus idem in exequutoribus teſtamentorum, probandum venit, ſcilicet, vt hi non obſtante d. l. regia 23. palam, & bona fide authoritate iudicis, vel coexequutoris emere poſſint rem ſui defuncti, quia non loquitur. d. l. regia 23. in hoc caſu: & Iure communi hoc tenet Bartol. in d. l. ſi in emptione. §. fina. ff. de contrahen. emptione.

23 Illud tandem hic ſupereſt videndum an donatio facta à minore ſuo curatori, & adminiſtratori firmetur iuramento? & firmari proculdubio prima facie videtur dicendũ. primò quia minor poteſt prudẽter, & ex cauſa donare, & tunc nõn reſtituitur, vt reſoluimus ſupra hac 2. parte cap. 5. numer. 59. & 60. vbi quod in donatione nulla læſio conſiderari poteſt.

24 Secundo, quia quotieſcumque iuramentum poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ ſeruandum eſt tex. in cap. quemadmodum, & in cap. ſi vero, & in cap. cum contingat de iur. iurand. & in cap. quamuis pactum de pact. lib. 6. qui text. etiam procedit quando filia renuntiat gratis hæreditati paternæ nulla dote ſibi data, vel conſtituta etiam ſtante metu reuerentiali patris, vt ibidem reſoluimus cum communi ſuper verbo, vt dote contenta, numer. 1. ſed in noſtra ſpecie iuramentum poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, vt patet, ergo habemus intentum, & ita ille text. excipiens caſum doloſæ renuntiationis intelligendus eſt de dolo ex propoſito, & non reipſa vt in caſu præſenti.

25 Tertio, quia ſicut contractus puberum firmatur iuramento ipſorũ, vt in auth. ſacramenta puberum cũ ſimil. C. ſi aduerſ. vendit. ita etiam donatio, vt ibidem reſoluimus cũ communi numer. 118. & de communi etiam atteſtatur nouiſſime Sfortia Oddus in tract. de reſtit. in integ.

Digitized by Google

teg. 2. part. quæſtione. 58. artic. 2. n. 19. & 22. vbi numer. 21, hoc limitat: data enormiſsima læſione.

Quarto, quia venditio minoris iurata facta in fauorem ſui tutoris, vel adminiſtratoris eſt valida, vt ſupra hoc capite modo reſoluimus: igitur & donatio eadem facta cum iuramento valida quoque eſſe debet eadem, & ſupradictis rationibus.

26 His tamen non obſtantibus in ſpecie præmiſſa donationis factę à minore, ſuo curatori, vel adminiſtratori contrarium eſt tenendum, imo quod ea etiam iuramento nõ firmetur, vt pluribus rationibus atq; fundamentis in terminis probauit, & tenuit Ripa. Reſponſ. 138. alias reſp. 4. de donat. numer. 11. cum ſequentibus ex quibus ſequentia tanquam præcipua ſumo primo, quia ſi minor contrahat cum tutore, vel curatore, & lædatur contractus eſt nul-
27 lus propter præſumptum dolum, & malam fidem tutoris, ſeu curatoris. l. pupillus. §. item ipſe tutor. ff. de auth. tut. cum ſimil. ſupra hoc. cap. allegatis: eſt enim iuris, & de iure præſumptio quod minor fuerit inductus ad contrahendum dolo ſui curatoris, vbi reperitur minor læſus quamuis in modico, quia curator debet vtilia facere, & inutilia prætermittere, & ita iurat tẽpore quo ſibi decernenda eſt cura: ergo donatio firmabitur iuramento propter dolum a lege præſumptum, qui etiã impedit effectus iuramenti, vt ibi probat Rip.

28 Secundo, quia cogitur recipiens relaxare iuramentum ſi ex parte ipſius contineat turpitudinem cap. 1. & cap. debitores de iur. iur. quod nedum procedit in hac ſpecie prędict. ſed etiam, quando iuramentum cõtinet peccatum ex parte iurantis, & quando poteſt præſtare alteri occaſionem peccandi, vt in cap. cum ab omni de vit. & honeſt. cleric. at iuramentum minoris in noſtra quæſtione continet turpitudinem ex parte recipientis, hoc eſt curatoris, quia hic iurauit vtilia facere, & inutilia prætermittere, & tamen contra proprium iuramentum induxit eum minorem, cuius curam gerebat ad ſibi donandum, & ſic ad perdendum bona ſua: donare enim perdere eſt. l. filius famil. in princip. ff. de donat. cum ſimil. ergo non firmatur pręd. donatio iuramento minoris ab eodem curatore indebite, & iniuſte procurato atque extorto, vel ſaltẽ cogendus eſt id iuramentum relaxare: vt in dictis iuribus, & ita cenſeo tenendum, vt tenui etiam tranſiens cum præd. ſententia Rip. in meo tractatu de iuramento confirmatorio. 1. part. cap. 40. num. 5. ad fin. & in d. auth. ſacramenta puberum d. n. 118.

Non obſtant modo fundamenta pro contraria parte ſupra allegata: & non quidem primum quod minor poſsit prudenter, & cum cauſa donare, & tunc non reſtituitur, quia nulla læſio conſiderari poteſt in huiuſmodi donatione, quia illud procedit, quando minor donat alij quã curatori ſuo: ſecus ſi donet eidem, quia eſt a iure prohibitum, & quia eſt præſũptio iuris, & de iure quod minor ad hoc fuerit inductus dolo ſui curatoris, vt probauimus ſupra, non ergo eſt conſulta, & prudens donatio, nec ex iuſta cauſa, ſed potius inconſulta, & a iure reprobata, ergo non valet.

Non obſtat ſecundum, quia iuramentum hoc cõtinet turpitudinem ex parte recipientis, ac proinde cogendus eſt ipſe recipiens id relaxare argumento. d. cap. 1. & cap. debitores

tores de iur. iurand. vt ſupra probauimus.

Non etiam obſtat altera ratio ſupra adducta in cõtrariũ nẽpe quod deciſio. d. cap. quamuis pactum de pact. in, 6. habeat etiam locum in renunciatione gratuita ſecundum communem ſententiam doctorum & noſtrã: quia reſpondemus, quod loquitur in renunciatione hæreditatis paternæ facta ipſi patri ſuperſtiti & ſic in renunciatione iuris conſiſtẽtis in ſola ſpe per quam renunciationem non poteſt dici filia læſa, cum poſſit contingere quod nihil ſit habitura videlicet ſi præmoriatur iuxta l. nam, & ſi parentibus. ff. de inoffic. teſtam. vel ſi pater facultatibus ſuis labatur, vt reſpondet Paul. conſil. 174. contra ſuperius in. 1. parte conſil. dicens multum referre an per renunciationem præiudicetur minori in hæreditate iam acquiſita: an
29 in acquirenda: nam quando filia patri remittit ius ſuccedendi non iniuriatur a patre cum non habeat eo viuente aliquod ius formale in eius hæreditate. l. 1. §. ſi impuberi. ff. de collatione bon. ſecus eſt, in renunciatione iuris quæſiti, nam enormis læſio ſolum ea dicitur, quæ ius quærendum tollit, non quæ iuri quærendo derogat. l. ſi ſponſus. §. ſi maritus, & l. fin. ff. de donat. inter vir. & vx. quam reſponſionem Pauli, in propoſito refert, & ſequitur Rip d. reſp. 4. de donat. ſub num. 13.

30 Tertium ex auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſ. vend. non etiam obſtat, quia eius diſpoſitio non procedit, vbi interuenit dolus, ſiue ex propoſito, ſiue reipſa ſecundum communem doctorum ſententiam, quæ verior eſt, & benignior ad mitigandum rigorem. d. auth. teſte Ripa vbi ſupra, vnde nec donatio iurata valebit dolo interueniente, vt in propoſito interuenit dolus à iure præſumptus curatoris inducendo eum ad ſibi donandum præter enormiſsimã læſionem quæ ex præd. donatione inconſulte facta reſultat minori donanti ex qua nihil ſibi vtile redundat, vt probauimus d. cap. 5. hac parte. 2. præterea verum eſt, quod in donatione, non attenditur læſio ſi donatio fiat a volente, & ſciente, abſque vlla fraude, ſecus ſi per dolum, qui facit verum conſenſum abeſſe. l. ſi ſuperſtite. C. de dol. & l. 1. ff. eodem tit. ita reſpondet Corneus conſil. 124. lib. 3. & cum eo Rip. vbi ſup. nu. 14. ſtatim in princip.

Quartum etiam non obſtat, quia procedit in contractu oneroſo vltro citroque obligatorio, & ſic reſpectiuo, hoc eſt, gratia vtriuſque celebrato, prout eſt emptio, & venditio, & ſimiles, & præterea ſi in eo enormiſsime lædatur minor competit ei reſtitutio in integrum impetrata prius relaxatione iuramenti, vt ibidem probauimus: at nos hic loquimur in contractu mere gratuito donationis celebrato tantum gratia curatoris dolo inducentis ſuum minorem ad ſibi donãdum, & ideo non valet, quia adeſt ſemper enormis læſio contra minorem inconſulte, & dolo inductum ad donandum vel ſaltem iuramentum ipſum erit relaxandum: reſoluo igitur in hac de qua agimus ſpecie, donationem etiam iuratam minoris in fauorem ſui curatoris factam non valere, vel ad minus quod impetrata prius abſolutione iuramenti, quæ neceſſario eſt ſibi concedenda, & compellendus curator, vt eam concedat tãquam continentem ſuam turpitudinem, eam non teneatur minor obſeruare: quare conſulendum eſt ei, vt prius quam veniat contra ſuum

præd.

Digitized by Google

præd. iuramentum, pro plena ſui ſecuritate,& cautela petat, & impetret præd.relaxationem ſui iuramẽti, vt liberetur ab ea donatione, & obſeruantia ipſius.

SVMMARIA

Capt. 16.

1 BONA adminiſtratorum minorum. 25. ann. ſunt ipſis tacitè obligata, & hypothecata pro ratione adminiſtrationis reddenda, & reliquis ſoluendis.

2 Hoc procedit etiam ſi tutor, vel curator, inuentarium non fecerit, nec ſolemnia obſernauerit.

3 Procedit etiam non ſolum pro adminiſtratis, ſed etiam pro neglectis.

4 Tutor, vel curator tenetur in toto adminiſtrationis negotio de geſtis, & neglectis.

5 Tutor, vel curator tenetur, horrea reficere, & vetus frumentum vendere nec tenetur id, vel vinum minoris conſeruare in tempus cariſtia, ſed poteſt vendere occurrenti, & communi pretio, nec tenetur mittere in aliũ locum, & in rationibus ſuis debet ponere tempus venditionis, alias inſpicietur tempus maioris valoris.

6 Tutores, vel curatores ſi ruentes domos minorum, non refecerint ad omnia dãna, & intereſſe tenentur.

7 Tutor, vel curator aliter quam conſtitutum eſt adminiſtrans tenetur ex mala adminiſtratione, & punitur multis pœnis.

¶ Tutor, vel curator pecuniam ſui minoris in ſuos vſus cõuertens, vel ſi otioſas eſſe paſſus eſt tenetur ad intereſſe, vel ſi agros non coluit, ad fructus quos communiter præſtare ſolent, ibidem.

8 Tutor vel curator tenetur ex dolo lata culpa, & leui, & de hoc non tenetur in exigendis nominibus debitorum, nec de leuiſſima culpa, vt in num. 10. & numero. 9. quomodo lata culpa in hoc probatur.

9 Pupillus, vel eius hæres tenetur probare quod tempore ſuſcepta adminiſtrationis debitores erant ſoluendo.

¶ Hæredes tutorum, & curatorum, etiam de lata culpa tenentur, non vero de leui. ibid. d. n. 9.

11 Tutores, & curatores negligentes in exigendis debitis minorum, ſi debitores non ſoluendo efficiantur quando ad damnum teneantur.

12 Tutores, & curatores pro reliquis carcerari debent, præterquã mater tutrix vel curatrix filiorum

13 Bona protutorum, & procuratorũ ſunt tacite hypothecata pro ratione reddenda.

14 Bona dotalia matris, & auiæ tutricis ſunt tacite hypothecatæ pro ratione reddenda.

15 Bona actorum datorum a tutoribus & curatoribus, ſunt etiam tacite hypothecata.

16 Bona curatoris ad litem dati minori ſunt tacite hypotecata ipſi minori.

17 Bona fideiuſſorum, & hæredum tutorum, & curatorum ſunt etiam tacite hypothecata minori, vel eius hæredi.

18 Bona propria hæredum tutorum, vel curatorum, an ſint tacite hypothecata minori, & nu. 29.

19 Priuilegium perſonale antelationis, quod habet pupillus in actione, tutelæ non tranſmittitur ad hæredem etiam ex ſe deſcendentem.

20 Bona minorum non ſunt tacite hypothecata tutoribus, & curatoribus pro alimentis, & impenſis: retentio tamen eis competit, vt hic num. 21.

22 Bona curatoris furioſi, prodigi, muti & ſurdi, & ſimilium perſonarum ſunt ipſis tacite hypothecata.

23 Priuilegia omnia conceſſa minoribus extenduntur ad furioſos, mentecaptos & ſimiles perſonas.

24 Curator furioſi, ſine expreſſa obligatione bonorum, non poteſt adminiſtrare, in alijs curis ſufficit tacita.

25 Bona patris legitimi adminiſtratoris, quando ſint tacite hypothecata, vel non, filio famil. pro adminiſtratione.

26 Pater legitimus adminiſtrator filij, quando ob culpam remoueri poſſit ab adminiſtratione.

27 Pater

Digitized by Google

27 *Pater de bonis, in quibus non eſt legitimus adminiſtrator tenetur indiſtincte reddere rationem, & reliqua reſtituere.*

28 *Bona actoris dati a iudice loco tutoris, vel curatoris non ſunt tacite hypothecata minori.*

30 *Bona tutorum, & curatorum acquiſita poſt ſuſceptam tutelam, ſunt etiam tacite hypothecata minoribus.*

31 *Tacita hypotheca in bonis tutorum, & curatorum minorũ quo tempore incipiat.*

Caput. 16.

¶ De tacita hypotheca bonorum tutoris, vel curatoris pro ratione adminiſtrationis reddenda.

1 PRO officio adminiſtratoris, tutoris, vel curatoris, bona ſi debitores exiſtant tãquam pignoris titulo obligata minores ſibimet vendicare minime prohibentur inquit. l. pro officio. 20. C. de adminiſt. tut. vbi hoc ampliatur, vt procedat etiam ſi tutor, vel curator quis conſtitutus res minorum non adminiſtrauerit: bona igitur adminiſtratorum minorum. 25 ann. ſunt ipſi tacite per legem obligata, ſiue hypothecata pro ratione adminiſtrationis reddenda & reliquis ſoluendis, vt ibi probatur, & tenent omnes Doctores vbique cõmuniter, conſonat. l. 23. verſic. e aun dezimos, tit. 13. part. 5. & l. fin. ad fin. ibi, e todos ſus bienes, tit. 16. part 6.

2 Quod procedit etiam ſi tutor, vel curator inuentarium non fecerit, vel ſolemnia non ſeruauerit, non enim melioris conditionis eſſe debet nolliter adminiſtrans, quam vtiliter gerens, ita Aretin. conſil. 29. column. 1. Capitius deciſ. 129. nu. 3. Bald. in. l. cum pater. num. 2. ff. de negot. geſt. quos ad hoc refert, & ſequitur Baeç. de decim. tut. capit. 2. num. 150.

3 Procedit & ſecundo, non ſolum pro adminiſtratis, ſed etiam pro neglectis, ſecundum Cyn. Bart. Bald. & Salicet. in. d. pro officio, quos refert, & ſequitur Anton. de Fano de pig. in. 4. membro. 2. partit. num. 63 & Petrus Surdus in tractat. de aliment. articul. vltim. quæſtione. 44. num. 5. fol. 414. & prius conſil. 7. numer. 17. lib. 1.

4 Tenetur namque tutor, vel curator in toto adminiſtrationis negotio de geſtis, & neglectis. l. tres tutores, ff. de adminiſt. tut. l. ſi tibi. C. de teſta. tut. Socin. Senior. conſ. 2. ſequendo ordinem numero. 4. libr. 1. Anton. Piagius de tutor. & curat. quæſtione. 19. numer. 6. Caldas de reſtitut. in integr. in. 2. par. fol. 1082. numer. 7. ſicque tenetur horrea reficere, & vetus frumentum vendere, Ioan. de Platea in. l. 2. C. de condit. in publ. horre. lib. 10. D. Spino

5 in ſuo Specul. teſtament. gloſſ. 29. numer. 56. & inquit Greg. Lopez. in l. 15. tit. 16. par. 6. in gloſſ. a buena fee, quod tutor, vel curator non tenetur conſeruare frumentum, vel vinum minoris in tempus cariſtiæ, ſed poteſt vendere occurrenti, & communi pretio: neque tenetur mittere in alium locum. l. fin. §. fin. & ibi Bart. C. de adminiſt. tut. quod Salic. ibi dicit cordi tenendum, & quod debet in rationibus ſuis ponere tempus venditionis, alias in eius præiudicium inſpiceretur tempus, quo plurimũ illo mẽſe vel anno valuit.

Debet

Digitized by Google

Debet enim omnia curare, & actiones exercere.l. ſed, & ſi is.§. ſi impubes. ff. de carbon. edict.

6 Similiter, ſi ruentes minorum dómos tutores, vel curatores, non refecerint ad omnia damna, & intereſſe tenentur.l.lex quę tutores.§.ergo & domus.C.de adminiſt. tut. Ripa in tractatu de remed. ad conſeru. Vbert.num.14.& cum eo Ant. Piag. de tut. & curat. quæſtione.19. numer.14.

7 Vnde ſi tutor, vel curator aliter quam conſtitutum eſt adminiſtrauerit tenebitur ex mala adminiſtratione, & punitur multis pœnis, de quibus in.l.1.in fin. ff.de ſuſpect. tut. itaque ratione doli, vel negligentiæ, vel ſi pecuniam ſui minoris in ſuos vſus conuertit, vel otioſam eſſe paſſus eſt, non collocando eam, vel nō colendo fundum dānabitur in omni eo, quod minori cauſatum eſt, veluti ſi pecuniam ad lucrandū non collocauit, vel eam penes eos, qui fructus, & redditus licite præſtare poterant non depoſuit, tenebitur ad id quod intereſt, & ſi agros non coluit ad fructus, quos communiter præſtare ſolent, argumento.l.ſi plures.§.2.in.fi.ff.de tut.& rat. diſtrah. ita Spino vbi ſupra, num.68.

8 Tenetur namque ex dolo, lata culpa, & leui.l.tutori. C. de negot. geſt l.contractus.ff.de reg. iur. tradit Decius conſil.274. viſo decreto Balie.num.3. & cum eo Ant. Piag. de tut.& curat.quæſtione.19. num. 13. vbi limitat, vt non teneatur de leui culpa in exigendis nominibus debitorum admiſſa.l.2.C.arbit. tut. & in.l.ſi tutor. ff. de adminiſt.tut. & quod tradit Alex.conſil.104.in cauſa, & lite, num.3. lib.4. tenet etiam Decianus conſil.85.num.27.vol.2. quod pupillus, vel eius hæredes tenentur probare quod tempore ſuſceptæ adminiſtrationis debitores erant ſoluendo ſecund. Imol. conſil. 75.addit etiam Decianus.d.num.27. quod lata culpa incurſa probabitur ſi tutor non eſt vſus ea diligentia in exigendis his debitoribus, qua vſus fuit in exigendis ſuis, vt ibi iure probat. Inquit inſuper Anton. Piag. vbi ſupra, quod de leuiſsima nullatenus tenebitur ſecund. DD. in.§. ſuſpectus autem Inſtit. de ſuſpect. tut. quia tutoris officium eſt neceſſarium nō
9 voluntarium, & ob id non tenetur de leuiſsima culpa Bartol. in.l. quod Nerua verſic. quid veniat in actione tutelæ. ff. depoſit. probat, & melius declarat ſupradicta Cald. Pereyr. inter tractatus de reſt. in integ.2.par. ſuper verb. ſine curatore conſtitutus numer.5. cum ſequentibus pag. 1081.cum ſequenti, vbi etiam excipit alium caſum in quo tutor de lata culpa ſolum tenetur non, vero de leui, nempe, ſi in prædiorum emptione captio interuenerit, vt in.l. tutor qui repertorium.§.competit. ff. de adminiſt. tut. inſuper addens eſſe paſsim receptum in his duobus caſibus leuis culpæ rationem minime reddendam fore, & bene id ibi iure probat: & num.6. quod hæredes tutorum, & curatorum etiam de lata culpa conueniuntur, vt in l.1.& per totum.C. de hæred.tut. l. curatoris C.de negot.geſt.tex.in. l. ex depoſiti, & Paulus in le. contractibus.ff.de act.& oblig. non vero tenetur de le
10 ui culpa, vt ibi per eum, & numer.7 probat quod quemadmodum tutor, vel curator latæ culpæ, ita etiā negligentiæ ratione obligantur.

11 Quo fit, vt ſi ij pupillares debitores necnon minorum, loco, atque tempore cōgruo exigere deſierint & ob negligentiam in exigendo cōmiſſam facultatibus cadant, & non ſoluendo efficiantur tempore ſuſ-

ceptę

Digitized by Google

cepṭę, vel redditę rationis damnum quod ex ceſſatione pupillo, minori ve emerſerit præſtare, ac reſarcire teneantur, l. 2. C. arbit. tut. & ibi glo. verb. negligentia, quæ ibi negligentiam in latam culpam interpretatur comprobat text. in leg. ſi tutor conſtitutus ff. de adminiſtrat. tut. quod ſi poſt ſuſceptam muneris ſui adminiſtrationem debitores caſu fortuito deficiant, vel ſoluendo eſſe non poſſint, minuſque idonei fiant, tutoribus, vel curatoribus aſcribendum nõ eſt. l. etiã contutoris. ff. de adminiſtr. tut. & in l. litis. §. ſi pecuniæ. ff. de negot. geſt. & in l. ſi hærede. ff. de adminiſtrat. tutor. idemque eſt ſi poſt depoſitum officiũ, debitores, quos durante officio non exegerant, ſoluendo eſſe deſierint, nam extra periculum ſunt, lege, qui poſt mortem in princip. ff. de adminiſtratione tutorum.

Pro his igitur omnibus, pro quibus tenentur tutores, & curatores bona eorum ſunt a l. tacite hypothecata, vt habet pręd. 1. vera, & cõmunis ampliatio, & tenet etiam plures allegãs Ant. Piag. de tut. & cur. q. 19. n. 18

12 Imo, & pro reliquis, hoc eſt, por el alcançe, incarcerari debet tutor, vel curator vſquedum ſatisfaciat ipſi pupillo integre, & perfecte, vt tenent DD. de quibus per Spino d gl. 29. n. 68. præterquam in matre tutrice, vel curatrice filiorum, hæc namque, & ſi nõ rectã rationem reddiderit, & multa, vel aliqua bona filiorũ non reddat, nõ poterit incarcerari, cũ ipſa habeat a l. hoc beneficiũ ne conueniatur, vltra quã facere poſsit, maxime propter reuerentiã, quã filius illi præſtare tenetur, poterunt tũ eius bona, ſi aliqua habeat ob hanc rationem, capi, & vendi iudicis authoritate, vt minori ſatisfiat ſecund. Alex. in l. Centurio, n. 25. ff. de vulg. & pup. & relatos per Ant. Go. in l. 14. Taur. n. 11. & Plaz. de delict. c. 1. nu. 32. & Couar. lib. 2. variar. reſol c. 1. n. 3. per totum Menchac. de ſucceſſ. creat. lib. 3. §. 22. limitat. 18. nu. 82. & Baeç. de decim. tut. c. 4. n. 78. de quo ſup. egimus, & ꝙ mater tutrix, vel curatrix filiorum renuncians priuilegium Velleiani nõ incarceretur, tenet etiam Mol. Theol. 2. part. de iuſt. & iur. diſput. 571. verſic. dubium, colum. 2075.

13 Secũdo ſuperiora ampliantur, vt procedant etiam in bonis protutorũ & eius, qui pro curatore ſe geſsit, illa enim ſunt quoq; tacite a iure obligata pro ratione reddenda, & adminiſtratione, iuxta tex. in l. dabimus. §. 1. ff. de priuileg. cred. vbi deciditur, ꝙ pupillus in bonis protutoris eiuſque ſucceſſorũ habet perſonale antelationis priuilegiũ, & ibid. hoc expreſſe notat gl. verb. priuilegio, tenet etiã gl. fi. in d. l. pro officio, C. de adminiſ. tut. & ibi cõiter DD. ſequitur Soc. cõſil. 85. viſo compromiſso, nu. 9. vol. 1. Ant. de Fa. de pig. in. 4. mẽbro. 3. par. n. 7. eſt cõis ſecũd. Rip. in d. l. dabim' §. 1. n. 9. ex quo alios referẽs idẽ profitetur Pet. Surd. in tract. de aliment. art. vltim. q. 44. n. 6. fol. 414. ſequitur etiam Greg. Lop. in d. l. 25. in gloſ. de los guardadores, tit. 13. part. 5. & Caualc. alios referens de tut. & curat. n. 225. de quo etiam ſup. egimus ca. 16. huius. 2. partis, n. 13. & ita tenendum tametſi contrarium voluerit gloſſa in d. l. eos, qui potior. in pign. habeãtur quam ſequitur Bart. in d. l. dabimus. §. fi. tenentur namque tutor, & eius hæredes rationem reddere adminiſtrationis actione protutelę, l. 1. ff. de eo, cui pro tut. &c. probat late Decianus conſ. 85. n. 21. cum ſeqq. volumin. 2.

14 Tertio ampliatur, vt procedant etiam in bonis dotalibus matris, &

Digitized by Google

auiæ tutricis cum leges prædict. generaliter loquantur, & comprobat late Socinus conſilio.126. diligenter vol.1.n.1.cumſeqq.&Dec.conſ.349. col.fi.&Greg.Lop.vbiſupra.

15 Quarto ampliatur, vt procedant etiam in actoribus datis ab ipſis tutoribus, vel curatoribus, quia etiã illorum bona ſunt tacite obligata, ſicut bona tutorum, & curatorum, vt cũ Bart. in l. actor. ff. rem rat. hab. tenet Ant. de Fan. vbiſup. n.9.

16 Quinto ampliatur, vt procedat etiam in bonis curatoris dati ad litẽ quia ſunt tacite obligata ipſis minoribus, vt eſt bonus text. nec alibi expreſſior ſecund. Bald. ibi in l. properandum. §. fi. C. de iudic. idem Bal. in l.2. C. qui dar. tut. poſſ. ſequitur Ant. de Fan. vbiſup. n.8. & Gregor. Lop. in d. glo. de los guardadores, in verſ. nota etiam.

17 Sexto ampliatur, vt procedant etiam in bonis fideiuſſorum, & hæredum tutoris, hęc namque ſunt etiã tacite hypothecata minori, vel eius hæredi, vt in l. fi. ad. fi. tit. 16. part. 6. *ibi, e para eſto cumplir es obligado tambien el guardador como ſus fiadores, e ſus herederos, e todos ſus bienes al huerfano, e ſus herederos* & per eam leg. ita notat Greg. Lop. ibid. glo. fi. dicens ſingulare, & idem Gre. Lop. in d. l.23. in gl. de los guardadores, in verſ. bona etiam fideiuſſorum, pro quo eſt etiam l. fi. §. fi. in fin. & ibi notat Baldus. C. de iur. dot.

18 vbi Iaſo, quod intelligitur etiam de bonis proprijs hæredum, licet non bene firmet, ſed probare videtur in dicta lege finali, titulo. 16. partita. 6. in verbis præcitatis, ibi, todos ſus bienes, vt punctuat Gregorius Lop. ibidem, glo. final. ad fi. dicens menti tenendam.

Iure tamen communi cõtrarium probat text. in l. Paulus, in princip. 29. ff. de pignor. ibi, ſed quæ ex bonis defuncti non fuerunt, ſed poſtea ab hæredibus ex alia cauſa acquiſita ſunt, vindicari non poſſe a creditore teſtatoris, quæ lex loquitur in generali obligatione expreſſa, ergo neq; in tacita debẽt venire bona propria hæredũ, quia taciti, & expreſſi idẽ eſt iudiciũ, l. cũ quid. ff. ſi cert. pet. & in tacita hypotheca, idẽ probat tex. in l.1. ad fi. C. cõmũ de leg. ibi, & hypothecã eſſe nõ ipſi' hęredis, vel alterius perſonę, quæ grauata eſt fideicõmiſſo rerũ, ſed tantũ earũ, quæ a teſtatore ad eũ peruenerint, & ita tenet Alber. in d. l. dabimus. §. fi. & eſt veritas ſecũd. Rip. ibi n.10. & eſt opinio Cumani cõſ.58. quæritur, an bona, veriſsima, vt inquit, & probat Ant. de Fan. vbiſup. n.11. ſed & iur. regio idem probat agens de intellectu d. l. reg. Mol. Theol. de iuſt. & iur. 1. par. a tract. diſput. 223. col. 1375. in verſ. vniuerſim, dicens quod d. l. fi. tit. 16. par. 6. non probat opinionem Greg. Lop. contrariam, quoniam verba illa, y todos ſus bienes, referri poſſunt ad ſolum tutorem, aut curatorem, & non ad fideiuſſores, aut hæredes tutoris, & quod hic videtur eſſe legitimus ſenſus illius l. ſaltem, ſi hæres tutoris inuentarium bonorum defuncti confecit bona hæredis propria libera omnino manebunt ob tutelam a defuncto ſuſceptam alioquin onus ſubiret ex hæreditate adita cum beneficio inuentarij contra deciſionem text. in l. fi. C. de iur. delib. quæ opinio aduerſus priorẽ Gregor. Lop. verior, & magis iuridica mihi videtur reſpectu hæredũ tutoris, nã quoad fideiuſſores tutorũ, & curatorũ obligãtes ſe, & ſua bona bene referri poſſunt præfata verba le. regiæ, y todos ſus bienes.

19 Priuilegium tamen, quod habet pupillus in actione tutelę non tranſmittit ad hęredem etiã ex ſe deſcen-

den-

dentem Bart.per text.ibi in l.non ſolum.§.ſi.ff.de ritu nupt.expreſſa l.ex pluribus,& ibi notatur.ff.de admini ſtrat.tut.& l.dabimus.ff.de adminiſ. tut.& Alber.in l.pro officio,C.de adminiſt.tutor. quos refert,& ſequitur Greg.Lop.in d.l.23.gl. magna ad fi. ibi,aduerte etiam,hoc tamen velim intelligas de priuilegio perſonali an telationis,vt in d.l. ex pluribus iuncta gloſ.ibi,verb. priuilegium pupilli,& in d.l.dabimus.§. ſi quis cum tutore,& ibi Ripa:ſecus vero de priuilegio reali,hoc eſt de tacita hypotheca,cum hoc etiam tranſeat contra hæredes tutoris,vel curatoris in fauorem minoris,& etiam ad eius hæredes, vt in dicta lege finali,in fine, titulo.16.partita ſexta,ibi, *e a ſus herederos.*

20 Bona tñ minorum non ſunt tacite hypothecata tutoribus, vel curatoribus pro alimentis, & impenſis factis, & præſtitis ipſis minoribus, quia non reperitur in iure cautum, quod ſint pro his obligata, ita tenet Alber.in d.l.pro officio,C.de adminiſt.tut.quem ſequitur Ripa vbiſup. num.13.quia tutores, & curatores non ſunt in eadem cauſa in qua ſunt ipſi minores, ſi tamen debitum ſit li

21 quidum habebit tutor, vel curator retentionem bonorũ minoris ſecundum Alber. vbiſup. quem ſequitur Gre.Lop.in d.l.23.gloſ.magn.ad fi.

22 Septimo amplientur ſuperiora, vt procedãt in bonis curatoris furioſi,prodigi,muti,& ſurdi,& ſimilium perſonarum cum d.l.pro officio generaliter loquatur in bonis tutoris, &curatoris,& ſup.reſoluimus procedere etiam in bonis protutoris,& eius,qui pro curatore ſe geſsit, cur igitur non idem dicendũ erit in curatoribus furioſi prodigi,& ſimilium.

23 Secundo, quia omnia priuilegia conceſſa a minoribus extenduntur ad furioſos, & mentecaptos,& ſimiles iuxta gl.notabilem in l.2.C.de curat.furioſ.verb.agnatos in fi.quam dicit ordinariam Paul.de Caſt.in l. tutor pupilli.§.prodigus.ff. de iur. iur. & ibi Iaſ.num.1. alios referens dicit eam vnicam plures allegans Anton. Gomez in.2.tomo variar.reſolut.c. de reſtitut.minor.num.30. eſt communis, vt plures allegans affirmat Cald.Perey.in.2.part.de reſtit. in integ.pagin.1145.nu.4.& inquit Alex. in l.ſi curatorem habens,nu.4.C.de in integ.reſt.eſſe cõmunem opinionem,quod ſicut minori,ita furioſo, & prodigo cõpetit in integrum reſtitutio,de quo articulo latiſsime agit Sfort.Odd.de in integ.reſt.1.par.q. 4.art.1.per totum omnino videndus, ergo merito, quod ita etiam bona curatorũ furioſi,prodigi, & ſimiliũ perſonarum ſint tacite obligata pro adminiſtratione, ſicut, & tutorum, atque curatorum minorum.25.ann. & in terminis ita tenet Greg.Lop.in d.l.23.in gl.mag.in verſ.ſed quid de bonis dicens, quod hanc partem, velut æquiorem, & iuſtiorem,ſequitur,& ita cõmuniter tenetur ſecũd. Rip.vbiſup.nu.17.ad fi. quanuis ipſe in contrariam opinionem inclinet, ſed meo iudicio cõmunis ſententia verior eſt,& tenenda.

Neq; obſtat l.de creationibus,C. de epiſc.& cler.& l.mulieri.§.1.ff.de cura.furio.& l.2.ff.de eo,qui protu. & l.fi.§ ſed cũ antiquitas,C.de cura. furioſ.dum requirunt, quod talis curator furioſi expreſſe obliget bona ſua,& ſic innuũt,quod nõ ſunt tacite obligata,quia ſpeciale eſt in illa cu-

24 ra,vt ſine expreſſa obligatione bonorum curator non poſsit adminiſtrare, licet in alijs curis tacita hypotheca ſufficiat, quæ in illa cura non ſufficit, prout eſt de mente Baldi, in lege, non aliter,

Ee 2 col

col.2.ff.de adopt. ex quo ita reſpondet Greg.Lop. vbi ſup. neque etiam obſtat dicta lex.23. dum loquitur *en los bienes de los guardadores de los huerfanos*, quia cum furioſi æquiparentur minoribus, vt prædiximus, quod illa lex regia ſtatuit in minoribus, merito, vt in furioſis, & alijs huiuſmodi procedat.

25 Octauo ampliatur, vt procedat etiam in bonis patris legitimi adminiſtratoris bonorum filij, in quibus ipſe pater habet vſumfructum, tunc namque ſi pater adminiſtrauerit bona filij male, & fraudulenter, vel illa alienauerit, pro his recuperandis datur, & â lege competit tacita hypotheca in bonis ipſius patris, vt in lege, cum oportet. §. fin. C. de bon. quæ lib. leg. 24. titulo. 13. par tit. 5. ſecus autem pro culpabili adminiſtratione patris, quia pro illa non tenetur pater, vt declarant gloſ. Bartol. & Bald. in dict. leg. cum oportet, §. non autem, & §. fin. ſequitur Ant. de Fano de pignor. 4. membro. 2. partis, n. 13. vbi n. 14. aſsignat rationem, quoniam pater de bonis, in quibus eſt legitimus adminiſtrator, & habet vſumfructum non tenetur reddere rationem adminiſtrationis filio, de his, quę culpabiliter geſsit ſed de his, quæ fraudulenter, & dolo ſe geſſerit, vt habetur in l. Imperator, ff. ad Treb. & eſt magis cõmunis opinio ſecundum Socin. conſil. 34. proſequendo ordinem, col. vltima, nu. 15. cum ſequentibus volu. 1. Arium Pinel. in. l. 1. in. 2. parte. nu. 33. C. de bon. mater. vbi quod etiam ceſſante dolo ſi pater, diſsipet, vel aliter noceat liberis ſuccurritur eis, vt pater priuetur adminiſtratione, ſecũd.

26 DD. quos ibi ad hoc refert: & addit num. 34. cauendum eſſe a Paul. Caſtrenſ. in. d. l. cum oportet. §. ſub hac tamen, dum æquiparat caſum remouendi patrem ab adminiſtratione articulis obligandi bona, & reddendæ rationis: ad hæc enim duo exigitur dolus, nec ſufficit culpa: ad remouendum vero patrem ſufficit negligentia, & culpa ſecundum magis cõmuné reſolutioné, de qua ibi per eũ & n. 35. inquit magis cauendũ eſſe a Bar. in d. l. cũ oportet. §. nõ auté, vbi ad remouedũ patré ab adminiſtratione exigebat alia, maxime, ꝙ pater nõ ſit ſoluẽdo, & quod bona ſint mobilia Bar. auté in d. l. Imperator, & ibi Imol. & Segur. nu. 108. non exigunt patrẽ non eſſe ſoluendo, requirunt tamen, quod culpa patris ſit talis, vt liberis non poſsit eſſe conſultũ, verbigratia, vt in pecunia, & in mobilibus, vt diuerſum cenſeant eſſe in immobilibus, eſtque magis cõmunis ſecund. Aret. conſ. 72. n. 5. verſ. ad. 4. & refert alios ita tenentes Pinel. d. n. 35. bene autem reſoluit Aret. vbi ſup. cõtra Bart. in d. §. non autem, vt non attendatur, an pater ſit ſoluendo, ipſe tamen Pinel. d. n. 35. verius putat ex Alex. in d. l. Imperator, col. 2. ſufficere notabilem culpam alienando, vt ſi abſque cauſa diſtraheret immobilia, vel negligentiã in adminiſtrando, vt bona non colendo ad remouẽdum patrem ab adminiſtratione, eſſet enim maxime dãnoſum liberis expectare ea quę Bar exigebat, & melius eſt ante tempus occurrere, vt in l. fi. C. in quib. cauſ. in integ. reſtit. nõ eſt neceſſe, quod dicit æquius Boerius deciſ. 61. nu. 15. idque intelligit Pinel. etiam ſi ſint bona immobilia, licet ipſi non exprimant contra Bar. & communem, quia militat magna ratio, licet non tanta, quãta in alijs: poſſet enim tẽpore veritas occultari cum detrimento filij, vel hæredum: ego vero, & ſi hoc ſubtile & æquũ cẽſeam cum Pinel. vbi ſup. non tñ recedo a præd. cõi ſententia in immobilibus,

libus, in quibus poterit filijs eſſe conſultum monitione iudicis præcipiẽtis patri in hac ſpecie, vt diligenter ſe habeat in adminiſtratione horum bonorum, & quod alias priuabitur adminiſtratione, qua monitione ſpreta ſi conſtet patrem adhuc male & negligenter ea adminiſtrare, ita vt veriſimiliter ſperetur ea bona breui tempore in perditum iri, atq; maxime deteriorari in graue damnum filij, tunc quidẽ cenſerem ipſum patrem remouendum eſſe ab adminiſtratione, quia melius eſt ante tempus occurrere, quam poſt vulneratã cauſam remedium quærere, vt in d. l. fi. quæ ratio iuncta præd. monitione præcedente, & negligentia patris perſeuerante maxime conuincit, vt pater ab adminiſtratione remoueatur, ſecus vero ante præfatam monitionem, cum per eam poſsit eſſe cõſultum filio abſque priuatione adminiſtrationis in patrem, ideo remouendus non erit, vt habet magis cõmunis ſententia doctorum, niſi præcedente prædict. monitione, eaque ſpreta, vt prædiximus.

27 At in bonis, in quibus patri non quæritur vſusfructus non eſt ipſe legitimus adminiſtrator filij, & propterea tenetur indiſtincte reddere rationẽ filio cũ reſtitutione reliquorũ ſecund. Bal. in d. l. cum oportet, § fi. & in l. filię eius, C. famil. herciſcund. & pulchre Soc. vbi ſup. & Fan. etiam vbi ſup. nu. 15. refert plures, & ſequitur Arias Pinel. in d. l. 1. in. 2. part. nu. 27. C. de bon. mater. & in hac ſpecie ſi appareat, quod pater geſsit ſe in adminiſtrandis bonis filij pro legitimo adminiſtratore, cum tamen talis non eſſet, quia in illis nõ habet vſumfructum, tunc etiã poſſet dici introductam eſſe tacitam hypothecam ſicut quando eſt legitimus adminiſtrator, vt in protutore ſup. cum cõmuni reſoluimus, ita Bald. Nouel. in tractat. de dote in. 9. par. in. 8. priuilegio quem refert, & ſequitur dicens notãdum pro ampliatione d. l. cum oportet. §. fin. Ant. de Fan. vbi ſup. n. 16. & cum Bald. Nouel. vbi ſup. idem tenet Greg. Lop. in d. l. 23. gl. magn. paulo poſt princ ibi, & an bona patris, & hæc tacita hypotheca in patre incipit a die inchoatę adminiſtrationis nõ autẽ a die malæ geſtionis, vt cum gl. fi. Petro Cyno, Bart. Bald. & Salic. in dict. §. fin. tenet Fan. vbi ſup. n. 17.

28 Fallit autem principalis concluſio huius cap. in actore dato a iudice loco tutoris, vel curatoris, quia illius bona non ſunt tacite hypothecata, vt cum alijs probat Ant. de Fano vbi ſup. n. 10.

29 Fallit. 2. in bonis proprijs hæredũ tutorum, vel curatorum, quæ nõ habuerunt ab ipſis defunctis, ſed alias præd. hæredes ea acquiſierunt, ſi inuentarium confecerint, vt ſup. reſoluimus in. 6. ampliatione.

Tertia regula d. l. pro officio. C. de adminiſt. tut. tantũ videtur comprehẽdere bona, quæ tutor habebat tempore adminiſtrationis, nõ vero, quæ poſtea ſunt quęſita, vt cũ Alber. ibi in fine tenet Pancirol. conſil. 171. nu. 12, ſed non credo verã eſſe hanc fallentiam, ſiue limitationem, ſed potius, quod tã bona præſentia, quã futura tutoris, vel curatoris ſint tacite hypothecata minori pro reddenda ratione adminiſtrationis cũ ſit obligatio generalis l. fi. C. quæ res pign. oblig. poſſ. ita in terminis tenet Gregor. Lop. in d. l. 23. titul. 13. part. 5. in gloſſ. los bienes, vbi pro hac opinione citat eundem Alber. vbi ſup. & facit l. fin. ad fin. titul. 16. partit. 6. ibi, *todos ſus bienes.*

31 Pro complemento huius capitis illud diſcutiendũm, atque reſoluendum hic oportet, a quo nam tempore

re hæc tacita hypotheca in bonis tutorum, & curatorum incipiat, & gl. quidem in dict. leg. pro officio, C. de adminiſtr. tut. vel. obligatur, duas in hoc refert opiniones. Prima eſt, quod hypotheca incipiat a tempore quo incipit quis eſſe tutor, vel curator argumento legis cum oportet §. fin. C. de bon. quæ liber. Secunda eſt, quod incipiat a tempore, quo cępit male adminiſtrare, argumento l. hac edictali. §. penult. C. de nupt. ſed primam opinionem præcedentem ſequuntur ibi DD. & eſt communis, & tenenda ſecundum Anton. de Fano vbi ſup. num. 12. & eam quoque ſequitur Petrus Surdus. dict. conſil. 7. nu. 18. lib. 1. & approbatur hodie in d. l. 23. tit. 3. part. 5. ibi, *deſde el dia que començaron a vſar el officio de la guarda faſta que les den cuenta, e recado de las coſas que tuuieren de ellos*, & ibi notant Gre. Lop. in gl. *deſde el dia que començaron.*

SVMMARIA
Capit. 17.

1 PROTVTOR, *quis ſit, & quomodo de adminiſtratione teneatur.*

2 *Curator impuberi a prætore datus, ſi negotia geſſerit quaſi curator, ceſſat actio protutelæ.*

3 *In protutelæ iudicio olim vſuræ veniebant, hodie vero non, ſed licitum intereſſe.*

4 *Protutor, proue curator, an teneatur de non geſtis.*

5 *Spontaneus geſtor, qui ab initio acceſſit, quando teneatur de neglectis, & num. 6.*

7 *Tutor teſtamento datus, ſi hoc ignorans geſſerit, non tenetur quaſi tutor.*

8 *Protutor eandem fidem, & diligentiam præſtare tenetur, quam tutor.*

9 *Protutor nõ poteſt rẽ pupilli vẽdere, quod ſi vendat poteſt eam pupillus petere.*

10 *Protutor non poteſt pupillo acquirere, ſed iure regio, ſecus vt in n. 11.*

11 *Alteri per alterum hodie acquiritur ſtipulatio, & ſequuta acceptione abſentis remanet irreuocabilis, vt in n. 12. & ex ea competit ius exequutiuum, ſi inſtrumẽtũ in quo promiſſio fit, alias habet exequutionem paratã, vt in n. 13. & non ſolum actio vtilis, verumetiam directa competit, vt in n. 14. neque hodie requiritur ceſſio, vt in numero. 15.*

16 *Mulieres, ſi res pupillares adminiſtrauerint rationem reddere tenentur.*

17 *Bona protutoris, proue curatoris ſunt tacite obligata pro reddenda ratione adminiſtrationis.*

18 *Minori agenti cõtra protutorem eadem priuilegia conceduntur, quæ aduerſus tutorem.*

19 *Protutores, & procuratores inuentariũ, & librum rationum conficere tenentur, rationemq́, reddere, vt veri tutores, & curatores, alias in dolo eſſe præſumuntur.*

20 *Protutor ſi depoſuit bona pupilli apud tertium ſcriptura publica confecta de reddendo depoſito illi, vel pupillo depoſitarius reddens, & reſtituens depoſitum protutori deponenti liberatur, adeo, vt pupillus maior factus contra eum agere non poſſit.*

21 *Legatum relictum alicui tanquam tutori non conſequitur adminiſtrãs non tãquã tutor, ſed tanquã negotiorũ geſtor.*

Caput. 17.

¶ De protutore, & procuratore.

1 PLERVNQVE incertum eſt vtrũ quis tutor, an vero quaſi tutor, pro tutore adminiſtrauerit tutelam, idcirco prætor in vtrumq; caſum actionem ſcripſit

pſit, vt ſiue tutor ſit, ſiue non ſit, qui geſsit, actione tamen teneatur. Pro tutore autem negotia gerit, qui munere tutoris fungitur in re impuberis, ſiue putet tutorem, ſiue ſciat non eſſe, fingat tamen, ſed cum eo agi poteſt etiam ante pubertatem, quia tutor non eſt, tenebitur tamen, ſi quis finita tutela protutore negotia impuberis fecerit, ſed & ſi prius pro tutore adminiſtrauerit, deinde quaſi tutor æque tenebitur ex eo, quod protutore adminiſtrauerit, quanuis deuoluatur hic geſtus in tutelę actionē: ſed ſi quis quaſi tutor negotia geſſerit eius, qui iam pubes eſt, neq; tutorem habere poteſt, vel eius, qui nondum natus eſt, ceſſat actio protutelę, & erit negotiorū geſtorū actio, nā, vt protutore quis gerat oportet eam eſſe perſonā, cuius ætas recipiat tutorē, ideſt, impuberem, ſi quis tñ cū tutor nō eſſet cōpulſus a prętore, vel præſide dū ſe putat tutorē geſſerit tutelā protutore tenebitur, hæc omnia decidūtur a l.1.in princ.ff.de eo qui protut.prove curat.neg.geſſ.

2 Si vero curator impuberi a prætore datus negotia geſſerit quaſi curator, ceſſat actio protutelę, quia officio curatoris functus eſt; & dabitur actio negotiorum geſtorum: ita cauetur in d.le.1.verſ. ſi curator iuncta gl.verb.hanc actionem.

3 In protutelæ iudicio olim vſurę veniebant, vt ibid. quoque ſcribitur in verſ.in protutelę, hodie tñ nullo modo, licet vſuras exercere, ac proinde ad eas protutor non tenebitur ſed ad pecunias minorū in emptionē prædiorū collocandas, vel apud mercatorē fidū deponēdas ad iuſtū, & honeſtū lucrū, ſicut in tutoribus, & curatoribus ſup.reſoluimus in hac 2.par.c.9.per totū, quę & in protutore, prove curatore ſeruanda erūt, vt conſtat ex Maſcard.in.3.to. de probat.cōcluſ.1392.n.16.iūcto n.10.nō enim melioris cōditionis debet eſſe protut.prove curator, qui ſine decreto iudicis tutelā, vel curā adminiſtrauit, quā verus tutor, & curator, ſed hic ad ſup.dicta tenetur, ergo, & ille

4 Sed vtrum in id, quod protutor, prove curator ſolummodo geſſit tenebitur, an in id etiam, quod gerere debuit? & reſpondet Vlpianus in d.l.1.verſic.ſed vtrū, quod ſiquidē omnino non attingit tutelā nō tenebitur, nō enim attingere debuit, qui tutor nō fuit, quod ſi quædam geſsit tenebitur de non geſtis, ſi alius geſturus fuit, quia vt ibi inquit gloſ. verb. alius accedēs protutor, quaſi omnia geſturus tenebitur in duobus caſibus de gerendis, ſcilicet, ſi alius erat geſturus omnia, vt ibi, item & tunc quando incipit ſcire ſe non eſſe tutorem, & perſeuerauerit, alias non, quia error eū excuſat, vt ibi innuitur: ſed & ſi cognito, quod tutor non fuit, abſtinuit ſe adminiſtratione tenetur ſi neceſſarios pupilli non certiorauit, vt ei tutorem peterent, vt in d.l.1.ad fi. ff.eodem tit.

5 Spōtaneus vero geſtor, qui ab initio acceſsit tenetur etiā de neglectis quando eius contēplatione, quis ad hoc non acceſsit, vt in l. ſi pupilli.§. fi.in princ.incip.videamus.ff. de negot.geſt.cui cōſonat l.34.tit.12.par.5.quæ ita ſe habet, *Queriendo recabdar algun ome todas las coſas de algun ſu amigo por amor de amiſtad, o parenteſco, que oUieſſe con el, e auiendo voluntad deſto bien, e acucioſamente vinieſſe otro que dixeſſe, yo quiero recabdar eſtas coſas, ſi eſte que las quiere recabdar primero, parte mano dellas por tal razon como eſta es tenudo eſte poſtrimero de las recabdar en la manera que el otro lo queria fazer, de guiſa que por ſu culpa, ni por ſu engaño, ni por ſu negligencia non ſe pierda, nin ſe menoſcabe ninguna de aquellas coſas, e ſi contra eſto fuere, tenudo*

ſeria de pechar quãto ſe perdieſſe, o ſe menoſ- cabaſſe por qualquiera deſtas tres maneras ſobredichas.

6 Doctores tamẽ in d. §. videamus, intelligunt eum text. quando acceſſit quædam geſturus, cũ alias æquè diligens erat geſturus omnia, nam ſecundum eos, quando quis accedit vt omnia geſturus, non eſt neceſſe, quod alius eſſet geſturus, ſed ex eo ſolo tenetur de neglectis, quæ non geſsit per leg. Pomponius in negotijs. ff. de negot. geſt. & hæc eſt communis concluſio doctorum ibid. & in l. tutori, C. eod. tit.

Lex tamen illa regia dum inquit, yo quiero recabdar eſtas coſas, videtur velle, vt tunc demum negotiorum geſtor, (licet accedat, vt omnia geſturus) teneatur de neglectis, quãdo alius erat geſturus: ſi vero alius non erat geſturus non teneatur, quod etiam de iure communi voluit Ioan. Gloſſator antiquus in d. l. tutori, vt per gloſſ. ibi verb. propria voluntas, quam defendit ibi Salic.

Nihilominus tamen, quia fundamenta cõmunis opinionis multum vrgẽt pro ea, quam etiam tenuit gl. in d. l. 1. verb. alius adſi. ff. eo, qui pro tut. non videtur a communi opinione recedendum, ſecundum Gre. Lo. in d. l. 34. in gloſſ. eſtas coſas &c. qui pred. l. reg. reſpondet, vt intelligatur, ſiue acceſſerit, vt geſturus omnia, ſiue, vt quædam ex his, quia vtrumq; poteſt comprehendi ſub verbo, eſtas coſas, & intelligit, & limitat, quando acceſsit, vt quædam geſturus, quod debeãt concurrere tria, vel quatuor ſecundum Bartol. & Paul. in dicto. §. videamus, quæ probantur in dicta lege regia, primum, quod alius erat geſturus omnia, ſecundum, quod ille alius erat diligẽs, tertium, quod propter illum, qui gerebat, quædam ille omiſit, quartũ, quod iſte, qui gerebat quædam non hoc ſciebat, ſcilicet, quod alius eſſet geſturus omnia, & aliquo eorũ deficiente nõ procedit, ſed procedit, quod habetur in d. l. tutori, nempe, quod ſatis abundeque ſufficiat, ſi cuivel in paucis amici labore ſuccurratur.

7 Tutor autem teſtamento datus, idque ipſum ignorans, ſi pro tutore negotia pupilli geſſerit non tenebitur quaſi tutor, quia ſcire ſe tutorẽ eſſe debet, vt ex eo affectu negotia gerat quo tutor gerere debet, ſed tenebitur actione protutelæ, vt in l. 3. incipit quæro. ff. de eo, qui pro tut. iũcta gloſ. vnic. ibi, quæ lex dum loquitur in tutore ignorante extenditur, vt procedat etiam in tutore dubitante vt cum Bald. in lege falſus, nu. 19. C. de furt. probat Baeç. de decim. tut. c. 7. ſub. n. 13.

8 Et qui pro tutore negotia gerit cũ dẽ fidẽ, & diligẽtiã pręſtare tenetur quãtutor l. 4. ff. eod. titul. & idem contrarium iudicium competit, vt in l. 6. ff. eodem titul.

9 Quod ſi protutor rem pupilli vẽdiderit, nec ea vſucapta ſit, poterit eam pupillus petere, quia non eſt eadem protutoris, quæ tutoris adminiſtratio, l. 2. ff. eod. tit. quem tex. ibi notant Bald. Alber. & Raphael. Cuman. geſta enim a protutore nullius momenti ſunt, quoniam non habet veram adminiſtrationem, l. qui neq;. ff. de reb. eorũ, & ibi notãt Dyn. Bald. & Raphael. Comeſ tex. etiã in l. apud Celſum §. ſi quis tutor. ff. de dol. excep. ſequitur alios DD. allegãs Baeç. de decim. tut. c. 20. n. 5.

10 Quinimo, nec acquirere pupillo poteſt protutor, vt notat Paulus de Caſtro per text. ibi in l. 3. §. ſed quod de tutore. ff. iudic. ſolu. ſequitur Baeça de decim. c. 7. n. 16. & d. ca. 20. nu. 5. in verſicu. quinimo, quod attento iure

iure communi, quo habetur quod alteri per alterum, non acquiritur ſtipulatio verius eſt, tametſi Socin. conſil. 153. numer. 5. vol. 2. in termi nis noſtris teneat contrarium, imo quod geſta per matrem tanquam tutricem valeant fauore pupilli, licet non in damnum, vt. l. 2. & ibi inquit declarare Cyn. C. de eo, qui pro tut. quæ. l. hoc non probat, quã ſententiam aduerſus priorem probat latius Beroi. quæſtione. 68. per totam, quando ſumus in his, in quibus de euidenti pupilli vtilitate agitur, vt tunc valeant geſta per protutorem, ſicut valent geſta per verum tutorem in vtilitatem pupilli antequam inuentarium conficiat, vel alia ſolemnia adimpleat per. l. fin. & ibi Doctores. C. de tut. vel curat. qui ſat. non ded. & in. l. tutor, qui repertorium in ſine princip. & in. §. 1. ff. de adminiſt. tut. vbi illud exemplum fingitur de tempore perituris & fuit doctrina Bartol. in d. l. tutor, qui repertorium num. 27. & in. l. legitimos, numer. 9. ff. de legit. tutor. Guid. Pap. deciſ. 330. & alij de quibus ſupra. 1. parte. hæc tamen æquiparatio, non recte in propoſito procedit, ſiquidem nullo iure probatur ſed potius contrarium in. d. l. 3. §. ſed, quod de tutore. ff. iudic. ſolu. & præterea ratio differentiæ inter hos duos caſus illa conſtitui, & aſsignari poteſt, quod protutor nullum titulum habet verum, & proprium adminiſtrandi, & ſic acquirendi pupillo & iure communi alteri per alterum non acquiritur ſtipulatio, vt dicebamus per text. in. l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de verb. oblig. §. alteri. inſt. de inutil. ſtipul. l. 7. & 10. tit. 11. part. 5. at verus tutor habet titulum verum ad acquirendum ſuo pupillo, & licet inuentarium non fecerit, nec alia ſolennia adimpleuerit nihilominus hoc non impedit acquiſitionem pupillo faciendam, cũ hęc ſolennia a iure requirantur pro maiore ſecuritate, & ſic fauore pupilli, cum igitur ea non ſint contraria acquiſitioni præd. quinimo ipſi expediat, vt res eius tempore peritur ę ſtatim diſtrahãtur, vel alias adminiſtretur, conſequitur magis oportere, ꝙ hęc ſtatim fiãt, quã quod omittãtur: alias indebite pupillus dãnũ pateretur, & inducta ad eius augmentum nõ debent diminutionem operari contra iura vulgaria.

11 Iure tamen noſtro regio, quo cauetur, quod qualitercunque conſtiterit aliquem ſe velle obligari remaneat obligatus nulla admiſſa exceptione abſentiæ, vel defectus interpoſitæ ſtipulationis, vt in. l. 2. tit. 16. libr. 5. nouę coll. reg. ibi. *O que fue fecha a otra perſona priuada en nõbre de otros entre abſentes* geſta per protutorem, prove curatorem, valere iure optimo debent in fauorem, & vtilitatem pupilli: quia iam hoc iure vtimur, vt ſtipulatio, vel promiſſio alteri per alterum facta valeat, & teneat etiam ſi ſtipulans ſit priuata perſona, & non habens mandatum illius, vt in. d. l. 2. per quam ita obſeruauit Villalob. in antinom. Iur. ciuili & regia litera, A, num. 18. &

12 in ærario commun. opin. lit. A, numer. 19. & Doct. Azeued. & alios citans in. d. l. 2. numer. 30. vbi quod acceptatione facta per illum, in cuius fauorem promiſsio fit remanebit irreuocabilis talis promiſsio, nam ad hanc irreuocabilitatem acceptatio neceſſaria eſt, ſiccut non ad ſtipulandum alteri per alterum, & addit num. 31. quod ex tale promiſ-

13 ſione alteri per alterum facta illi alteri competit ius exequutiuum, ſi in ſtrumento publico, & guarentigio, vel priuato, recognito in [illegible] pro-

promiſsio ſit ſcripta ſecundum Ant. Gomez.2.tom.var.reſol.cap.11.numero.18. in fin. vbi in medio illius num.quod non ſolum actio vtilis, verum directa datur, & competit illi abſenti, in cuius fauorem facta eſt promiſsio, quod, & tenuit Gregor. Lop. in. d. l. 7. gloſſ. 1. & ſequitur Azeued.d. nu.30. in his igitur regnis recte procedit opinio Socin. & Bero. contra priorem ex ſupra dictis, idq; voluit Bero.d.q.68.n..4. dũ dixit, & hoc maxime procederet, ſi ex forma ſtatuti loci quilibet etiam extraneus alteri poſſet ſtipulari, paciſ., & acquirere etiam ſine ceſsione: ſed nos habemus legem huiuſmodi nempe.d.l.2.vt per noſtrates ſupra citatos, & d. l. hoc expreſſe probet: ergo recte in his regnis procedit, & obſeruanda erit hæc.2.opinio. Socin. & Beroi. contra priorem

15 cum attenta d.l.2.hodie non requiratur ceſsio, ſed directe poſsit agi per illũ alterũ, cui per alterũ in abſentia fuit facta promiſsio, vt probat Azeued. ibidem nu.32.

16 Mulieres quoque ſi res pupillares pro tutore adminiſtrauerint reddere rationem tenentur. l. 1. C. de eo, qui pro tut.&c. & exceptio tutoris illegitimi opponi poteſt in quacunque parte iudicij.l.2.C.eodem tit.& ibi Salicet.

17 Bona protutoris, pro ve curatoris ita tacite ſunt obligata pro reddenda ratione adminiſtrationis, & ſolutione reliquorum minoribus, ſicut veri tutoris, & curatoris, vt cũ communi probauimus cap. præcedenti in.2. ampliatione, & minori agenti aduerſus protutorem eadem

18 priuilegia conceduntur, quæ aduerſus tutorem, l.dabimus.§.1. cum gl. ff.de priuileg.cred.Aret.conſilio.29 col.1.Baeç.de decim.tut.cap. 20. nu. 3.vbi etiam, quod obligatur, ac ſi vere tutor eſſet.l.1. & ibi notatur, C. de eo, qui protut.& Aret.d.conſ.29 colum.1.

16 Similiter etiam protutores, pro ve curatores, inuentarium, & librũ rationum facere tenentur rationemque reddere, vt ipſimet veri tutores & curatores, alias in dolo eſſe præſumuntur, vt cum alijs probat Maſcard.3.to.de probat. concluſ.1392. n.16.Baeç.vbi ſup.n.4.

20 Si tamen protutor depoſuit bona pupilli apud tertium ſcripta publica ſibi facta per depoſitarium de illis ſibi, vel pupillo reddendis, & depoſitarius ea reſtituit protutori deponenti liberatur depoſitarius, adeo quod pupillus factus maior non poſsit contra eum agere, vt tradit Matth.de Afflict. deciſ. Neap.147. per totam dicens ita fuiſſe determinatum in conſ. Neap. ſaluo iure pupillis recuperandi res illas ab illo aſſerto tutore.

21 Denique ſi alicui legatum relinquatur, tanquam tutori non conſequetur illud ſi adminiſtret, non tanquã tutor, ſed tãquã negotiorũ geſtor, ita docuit Alex.cõſ.102.viſis, & põderatis col.fi. verſ.præterea in reſ tamẽ to lib.1.Dec.cõſ.178.n.3.verſ.2. reſpõde, & licet adminiſtrauerit tanquã cõiũctus, quos refert, & ſequitur Baeç.de decim.tut.c.7.n.17.& c.20. num.9.

SVMMARIA.
Capit.18.

1 *TVTOR, vel curator ſuſpectus dicitur ex pluribus cauſis.*

2 *Tutor datus a patre ſuſpicionis non ignaro, non remouetur.*

3 *Quilibet de populo poteſt tutorem, vel curatorem ſuſpectum accuſare.*

4 *Mater, auia, ſoror, & nutrix orphani tenetur*

netur accuſare tutorem eius ſuſpectum.

5 Minor.14. *annorum ſuum tutorem, vel curatorem ſuſpectum accuſare non poteſt, maior autem ea ætate poteſt cum conſilio ſuorum conſanguineorum.*

6 *Qui poteſt accuſare tutorem, vel curatorem minoris ſuſpectum: poteſt etiam id facere contra curatorem ventri datum, & etiam contra iam nato in teſtamento datum legitimum, vel datiuum.*

7 *Accuſatio ſuſpecti tutoris, vel curatoris coram iudice maiore loci vbi minor ſua bona habet fieri debet præſente eo, contra quem accuſatio producitur.*

8 *Iudex, nemine etiam accuſante poteſt remouere tutorem, vel curatorem ſuſpectum, vt hic.*

9 *Iudex debet reſpectu minorum, tutoris & curatoris officium ſuſtinere, & omnino prouidere quæ noſcat minoribus expedire.*

10 *Tutori, vel curatori ſuſpecto poſtulato, quoad cognitio finitur interdicitur ei adminiſtratio, & alius in locum eius adminiſtrationi eſt ordinandus, præterquam ſi illi ſit coniunctus, quia tunc datur illi conſocius ſi ſuſpicio ſit debilis, & parui momenti, vt in numer.11. quod ſi is inuentarium non fecerit, vel bona dilapidauerit in totum remouetur: idem eſt, quando pupillam ante tempus, vel non condigno maritare voluerit, vt in nu.12.*

13 *Tutor coniunctus, ſecundum opinionem Angel. indiſtincte eſt remouendus in totum poſt litem conteſtatam: ſed non eſt hoc tenendum, nec etiam ante litem conteſtatam, vt in numero.15.*

14 L.3. *tit.18.part.6. intellectus, & declaratio.*

16 *Tutor ſi antequam accuſetur ſuſpectus fecerit ſolennia omiſſa, non poterit per hoc accuſari ſuſpectus, & admittitur ad agendum, & ad adminiſtrandum, ſecus ſi poſt querelam factam de remouendo, ob ſolennia non facta, ea facere voluerit.*

17 *Tutor, vel curator ſublatus ab adminiſtratione tanquam ſuſpectus ratione doli, remanet infamis, ſecus ſi ratione negligentiæ: lata tamen culpa in hoc dolo non æquiparatur, niſi alias infamia ipſo iure incurreretur, vt in num.18.*

19 *Tutor negligens remoueri poteſt, & debet a tutela, & cura, & omni alio munere: & remoueri poteſt propter generalem ſuſpicionem, nec oportet tunc exprimere cauſam ſuſpicionis, vt in nu.20. in dubio autem tutor remotus ex qua cauſa erit iudicandus remotus numer.21.*

22 *Tutor remotus a tutela tanquam ſuſpectus aliter quam per accuſationem non efficitur infamis.*

23 *Tutor teſtamentarius poteſt etiam ſuſpectus poſtulari.*

24 *Tutor pupillarem pecuniam in prædiorum emptionem non conuertens vltra intereſſe pupillo ſoluendum, vt ſuſpectus remouetur.*

25 *Tutor datus in teſtamento poſtea contrahens inimicitias cum teſtatore præſumitur ex hoc reuocatus, niſi teſtator diu poſtea vixerit, & tacuerit.*

26 *Odium patris pupilli cum tutore legitimo non obſtat, quia illud morte fuit extinctum.*

Caput.18.

¶ De ſuſpectis tutoribus, & curatoribus.

1 SVSPECTVS tutor, vel curator, dicitur ex pluribus cauſis de quibus in. l. 1. & final verſicul. e ſobre todo, tit. 18.part.6. vbi Greg. Lop. concordantia citat: & nonnullas cauſas ſuſpicionis refert etiam Matth. de Afflic. deciſ. Neapolitana.207. per totam: ſiquis autem ſit ſuſpectus propter crimen alibi cõmiſſum, quam in tutela non debet propter hoc a tutela

tela remoueri gloſſ. in. l. 3. §. quæri poteſt. ff. de ſuſpect. tut. quam citat & ſequitur Patianus. 2. parte de probat. cap. 21. n. 113. cum ſequent. fol. 76. col. 1.

Quod ſi tutor datus a patre ſit ſuſpectus, & pater ipſe non ignorauit, non remouetur, vt in. l. in confirmando iuncta. l. vtilitatem. ff. de confirmand. tut. quam ad hoc dicit notabilem Franciſcus Aret. in. l. is, cui lege columna. 2. ff. de teſtam. vbi addit id obtinere etiam ſi is tutor ſit manifeſte prodigus, per l. tres tutores. §. vltim. ff. de adminiſt. tut. tanta enim eſt præſumptio, quam habet lex pro conſilio patris erga filios text. in. l. amiciſsimos in princip. ff. de excuſ. tut. idemque ſi pater ipſe ſit adultus nondum maior. 25. ann. l. 3. §. quamuis. ff. de adminiſt. tut. quã ad hoc dicit ſingularem Roman. ſingul. 170. incip. adultus poteſt, & tradit Tiraquel in. l. ſi vnquam in præfatione numer. 25. C. de reuoc. donat. & hæc omnia tradit refert, & ſequitur Caldas Perey. in. 2. parte tracta. de in integ. reſt. pag. 1112. numer. 61. & quod prædiximus ex. d. l. in confirmando, in fine cum lege ſequenti teſtatur ab omnibus receptum, & quod ita communiter intelligunt omnes, plures allegans. idem Cald. vbi ſupra, pag. 1141. ſub num. 116. col. 2. in verſic. quod in praxi, limitans, quando noua cauſa ſuſpicionis emerſerit poſt mortem teſtatoris, tunc enim tutorem a patre datum iudex confirmare non debet.

3 Quilibet autem de populo poteſt accuſare tutorem, vel curatorem, ſuſpectum. l. 1. §. conſequens. ff. de ſuſpect. tut. & in. §. cõſequens inſtit. eodem tit. l. pietatis. C. eodem tit. l. 2. in princip tit. 18. part. 6. Decianus conſilio. 85. ſub numero. 9. volumine. ſecundo.

4 Mater tamen auia, vel ſoror orphani ad hoc tenẽtur, & etiam eius nutrix. d. l. 1. §. conſequens, &. d. l. 2. imo & mulieres hæ ſolum admittuntur, quæ pietatis neceſsitudine ductæ ad id faciendum mouentur, vt ibidem probatur, & in. d. §. conſequens.

5 Minor vero. 14. ann. ſuũ tutorẽ vel curatorẽ ſuſpectum, accuſare nõ poteſt: maior autem ea ætate poteſt cũ conſilio ſuorum conſanguineorum l. impuberibus in principio. ff. de ſuſpect. tut. &. §. impuberes inſtituta eodem tit. &. d. l. regia. 2. ibi: pero el moço.

6 Quilibet etiam ſupradictorum, qui accuſare poſſunt ſuſpectum tutorem, vel curatorem minorum id quoque facere poteſt contra curatorem ventri datum, & etiam contra iamnato, in teſtamento datum legitimum, vel datiuum, vt cauetur in. d. l. regia in verſic. e cada vno vbi Greg. concordantia allegat.

7 Accuſatio autem ſuſpecti tutoris, vel curatoris coram iudice maiore loci, vbi minor ſua bona habet fieri debet, præſente eo contra quẽ ſuſpecti accuſatio producitur text. in. §. 1. inſtit. de ſuſpect. tut. d. l. regia. 2 ad fin. & hæc quæſtio, ſaltem cum opponitur culpa, & non dolus coram iudice ciuilium cauſarum videtur proponenda, vt de facto vidit proponi Bald. vt ipſe teſtatur in l. 1. C. ſi tut. non geſſ. vbi refert opiniones Doctorum in hoc: ſimiliter Greg. Lop. in. d. l. 2. in gloſſ. del juzgador mayor, inquit ſe vidiſſe coram auditoribus Regalis Cancellariæ ſuper hoc, litem agitari, vbi etiã agit, an cauſa hæc ſuſpecti tutoris delegari poſsit.

8 Quinimo, & iudex poteſt remouere tutorem, vel curatorem ſuſpectum nemine etiam accuſante, quocunque

cunque modo viderit, aut intellexerit eum male adminiſtrare, rem orphani. l. 3. §. præterea ff. de ſuſpect. tut. l. 3. in princip. tit. 18. part. 6. & inquirere poteſt ex officio an ſit ſuſpectus, vt per Speculator, tit. de officio omn. iudic. §. 2. verſic. item reperitur in fine, quem refert, & ſequitur Baeç. de decim tut. cap. 2. numer. 144. vbi quod diſsipans remouetur, vt per Afflict deciſ. 207. numer. 3. Gozad. in conſil. 68. num. 2. debet enim iudex reſpectu pupillorum, & minorum, tutoris, & cura-
9 toris officium ſuſtinere, & omnino prouidere, quæ noſcat minoribus expedire, vt per Bartol. Paul. & Modern. in l. bonorum. C. qui admitt. quos ad hoc refert, & ſequitur Decian. conſil. 85. numero. 9. volum. 2.

10 Illud tamen in praxi ſummopere notandum atque obſeruandum erit quod ſiquis ſuſpectus poſtuletur, quo ad cognitio finiatur, interdicitur ei adminiſtratio, & aliꝰ in locum eius adminiſtrationi eſt ordinandus text. in. §. ſiquis autem inſtituta de ſuſpect. tut. & in l. eum, quem C. eodem tit. & in. l. quod ſi forte. §. 1. & ibi Bartol. ff. de ſolut. Franciſcus Marc. deciſ. 654. per totam præcipue numer. 1. & 2. pagin. mihi 242. l. 3. tit. 18. par. 6. vbi dicitur *otro ſi, dezimos, que luego que el guardador es acuſado por oſpechoſo, e el pleyto de la acuſacion es començado por demãda, e por reſpueſta: deue el juez dar a otro home bueno en fieldad la guarda del moço, e de ſus bienes haſta que el pleyto ſea acabado*, diximus conſil. 52. numer. 1. & hoc quando tutor non eſt coniunctus pupilli.

11 Si autem coniunctus eſt, dandus erit ei conſocius, ſi ſuſpicio ſit debilis, & parui momenti, & ideo pendente lite ſuper ſuſpicione huiuſmodi non debet ei adminiſtratio interdici Barto. in. l. ſi tutor ab alio num. 3. ff. de ſuſpect. tut. & in. l. quod vero procuratori. §. ſunt quidam, & ibi etiam Paul. de Caſt. ff. de ſolut. idem Bartol. in. d. l. quod ſi forte. §. 1. numer. 5. ff. de ſolut. & hæc eſt verior opinio, vt reſoluimus. d. conſil. 52. num. 3. & ab ea, non eſt recedendum, quia eſt communis ſecundum Caualcan. in tractatu de tut. & cur. nu. 19. & eam quoque tenent Speculat. in titulo de actor. in verſicul. item quod eſt tutor ſub numero. 18. & Afflict. in tractatu de iure prothomiſ. in rubrica numer. 18. quos citat Caualc. vbi ſupra, addens hoc præcipue procedere, vt dixit, quando tutor eſſet ſuſpectus ex debili cauſa, vt etiam conſiderat Paul. de Caſt. conſil. 355. poſt quam iſte tutor. volum. 2. in antiquis.

12 Secus ſi non fecerit inuentarium vel bona dilapidauerit, aut pupillam ante tempus, vel non condigno maritare voluerit, quia tunc in totum eſt remouendus tutor, etiam quod eſſet mater aut auia, vt per Matth. de Afflict. deciſ. 207. in fin. & Boer. deciſ. 33. num. 100. & ſequẽti, & alios quos refert, & ſequitur Caualcan. d. numer. 19. & ita eſt tenendum.

Tametſi Angel Aret. in. d. l. quod
13 ſi forte. §. 1. & in. §. ſuſpectus autem numer. 2. & in. §. ſiquis autem num. 1. inſtit. de ſuſpect. tut. indiſtincte teneat quod tutor coniunctus in totum ſit remouendus poſt litem conteſtatam, & adminiſtratio interdicenda licet ante litem conteſtatam poſsit, & debeat adminiſtrare, & ſecundum hanc opinionem fuiſſet iudicatum per conſilium Neapol. niſi mater tutrix ante litem conteſtatam tranſiſſet ad ſecunda vota, & quia deſiuit eſſe tutrix, & ipſamet reliquit

liquit tutelã teſte Matth. de Afflict. deciſ. Neapolit. 357. numero. 6. ſed hæc opinio Angel. & ſequacium nõ eſt tenenda, ſed prior, quam prædiximus, quæ eſt verior, & communis.

14 Neque pro Angel. obſtat. d. l. eum, qui, verſ. alius tñ, & d. l. 3. tit. 18. par. 6. in verbis ſupra relatis, quia procedũt in illis tutoribus, & curatoribus ſuſpectis, qui remoueri in totũ poſſunt: ſecus in illis, qui propter ſanguinis coniunctionem remoueri in totũ nõ poſſunt, vt in. d. l. ſi tutor ab alio per quem ita tenet Bart. in. d. l. quod ſi forte. §. 1. num. 5.

15 Nec probo opinionem Salic. in d. l. eum, quem exiſtimantis, quod etiam huiuſmodi tutori, vel curatori, ſit interdicta adminiſtratio eo ipſo, quod poſtulatur ſuſpectus, vſque in id tempus, quo ſibi curator adiungitur: & forte non male ſecundum Greg. Lopez in. d. l. 3. in gloſſ. es acuſado: ſed contrarium cenſeo verius, & eſſe, & tenendum cum Bart. vbi ſupra, quem ſequi videtur Stephan. Aufrer. in Addit. ad deciſ. Capel. Toloſan. 370. ibi & in eo, quod Bartol. vſque ad fin. addit: non enim inuenio quod ipſo iure, ei ſit interdicta adminiſtratio, interim quod lis ſuſpecti vertitur: ſed tantum quod iudex coram quo cauſa agitur debeat eam ſibi interdicere, vt eſt text. expreſſus in. d. l. eum, quem, & d. l. 3. tit. 18. part. 6. vt etiam reſoluimus. d. conſil. 52. numer. 4. & ſic ante litem conteſtatam poterit ſibi ſolui, & tenebit, quod adminiſtrauerit ſecundum Angel. in. d. l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. dicẽtem ita Peruſij iudicatum per dictum ſingulare Azo. in ſumm. ad. fin. C. de ſuſpect. tut. ſequitur Matth. de Afflict. d. numer. 6. & Greg. Lopez in. d. l. 3. gloſſ. fin. tit. 18. part. 6. & nos. d. conſil. 52. numero. 3. & voluit. Bart. in. l. tutor. qui repertorium num. 7. ff. de adminiſt. tut.

16 Quod ſi tutor antequam accuſetur ſuſpectus, fecerit ſolennia non facta, non poterit per hoc accuſari poſtea ſuſpectus, & admittetur ad agendum, & adminiſtrandum, ita tenet Bartol. in. l. tutor. qui repertorium in princip. numer. 7. ff. de adminiſt. tut. quem refert, & ſequitur Capitius deciſ. 50. in cauſa Iacobi numer. 3. Decius conſil. 274. ſub numer. 6. Carol. Ruyn. conſil. 108. numer. 15. in verſic. nec ad hoc volum. 1. & conſil. 29. num. 10. & conſil. 89. numer. 9. libr. 5. & hos ſequitur Caualcan. de tut. & curat. num. 20. attento, quod non reperitur in iure cautum intra quod tempus debeant iſta ſolennia fieri, & ideo merito quod ante exceptionem, & oppoſitionem factã ab accuſatore audiendus ſit tutor præd. ad implere volens: ſecus ſi poſt querelam factam de remouendo eum a tutela ob ſolennia non facta voluerit ad implere, & facere, quia tunc nõ erit audiendus, ſed vt ſuſpectus remouendus propter ius quæſitum pupillo, & querelanti, vt probat late Caualc. vbi ſupra numero. 20. cum ſequenti.

17 Vlterius in hac materia obſeruandum erit, quod tutor, vel curator, ſublatus ab adminiſtratione tanquã ſuſpectus ratione doli remanet infamis in perpetuum, & ſoluere debet damnum minori obid datum iudicis arbitrio: ſi vero fuerit remotus nõ ratione doli, ſed neglig ẽtię, nẽpe *por ſer hombre perezoſo, o de mal recado*, nõ remanet infamis, & ideo ſtatim debet dari, *algun hombre bueno que guarde al moço ſus bienes, en lugar del otro.* Ita decidit. l. 4. tit. 18. part. 6. concordans cum. §. ſuſpectus inſtit. de ſuſ-

pect.

pect.tut.&l. 3.§.fi.cũ.l.ſeq.ff.eod.ti. expreſſa.l fi.quæ vtrumque probat. C.eodem titul.& ibi omnes Doctores Baeç.de decim.tut.ca.2.n.142.

18 Lata tamen culpa in hoc nõ æquiparatur dolo: ideoque tutor, vel curator remotus ob latam culpam, nõ efficitur infamis, vt probatur in d. §.ſuſpectus auté remotus, ibi, ſi ob culpã nõ æque, pèr quẽ tex.ita tenet gl. 1. in princip. in.l.fi.C.de ſuſpect. tut.& ibi Doctores gloſſ.etiam in.l. in actionibus.ff.de in lit. iur. verb. non etiam, ibi, non quantum ad infamiam irrogandam, quam dicit veram Iaſ. ibi numero.24. & ſequitur Baeç.vbi ſupra, num.142. quando vero alias infamia ipſo iure incurreretur ſecus eſſet, quia tunc lata culpa dolo æquiparatur ſecundũ communem limitationem de qua per Iaſ. vbi ſupra, ſed cum in tutore ſuſpecto ipſo iure infamia non incurratur, in eo obſeruanda eſt, prior ſententia quod tutor, vel curator remotus ob latam culpam infamis non efficiatur.

19 Quod autem tutor negligens remoueri poſſit, a tutela, & cura, & ab omni alio munere, & quod hoc debeat fieri probat alios allegans Baeç. vbi ſupra, numer.139. vbi numer.143.quod remoueri poteſt tutor etiam ob leuiſsimam culpam, vt per Bart. in.l.fin.ff.de ſuſpect.tutor. Matth.de Afflict.deciſ.Neapolitan. 207. numer.3.text.in.l.3.§.fin.ff. de ſuſpect.tut.Bart.in.l.hæc enim nu.3. & in.l.ſi tutor. ff. eodem titul. Corneus conſil. 175.licet, in pręſenti litera, B, volumine.3. Maluaſia. conſil.113.num.3.

20 Et remoueri poteſt propter generalem ſuſpicionem ſecund. Abbat. in cap.accepimus numer.8.de purgat.canonica, nec oportet inſerere cauſam remotionis, vt per Abb. in cap.examinata. numer. 9. de iudic. vbi quod licet iudex debeat exprimere cauſam cum remouet tutorẽ, vt appareat an remaneat infamis, vel non, tamen ſi non exprimit tenet ſententia.

21 In dubio autem tutor remotus ſimpliciter, dicetur remotus ex cauſis obiectis in libello, & iuxta eas erit iudicandus, an ob dolum, & ſic remaneat infamis, an ob culpam, & talis non remaneat gloſſ. in. d.l.fin. verb.ob negligentiam, ad fin. C.de ſuſpect.tut.& in.d.§.ſuſpectus verb. famoſus eſt, quæ vltra Doctores, ibi ſequitur Greg.Lopez in.d.l.4.in gl. mal recado, in dubio autem præſumitur remotus ex faciliori cauſa, ſecund. Abb. in.d.cap, examinata numer.9. quod verificari poteſt, quando plures cauſæ exprimuntur in libello, nempe doli, & culpæ.

22 Tutor autem remotus a tutela tã quã ſuſpectus aliter quã per accuſationẽ non efficitur infamis iuxta gl. in.l.3.§.præterea verb.debeat. ff.de ſuſpect. tut.gloſſ.etiam in.l.fin.in fi. C.eodem tit.vbi Cyn.numer.5.ver ſic.quinto quæritur, ſubiungit quod ſe audiente Dyn.hanc quoque opinionem tenebat, prout refert, & ſequitur Patian. de probat. 2.tomo capit.22.numero.16.folio.79.columna ſecunda.

23 Tutor etiam teſtamentarius poteſt ſuſpectus poſtulari, vt in.l.1.§.oſtendimus, & ibi gloſſ. in verb.omnes tutores.ff.de ſuſpect.tut.& in.l. 3.§.non tantum.ff. eodem tit. Maluaſia conſil. 113. num,4. quod non ſolum procedit, quando fraudulenter proceſsit, & ſe geſſerit, vt credit Oldradus conſil.196. ſed etiam ex culpa, & negligentia venit remouẽdus, ſicut alij tutores, vt in.l. 1.§.oſtẽdimus, vbi vniformiter, & indiſtincte omnes tutores, ſiue teſtamentarij

rij, ſiue alij quicunque, vti ſuſpecti remoueri poſſunt, ergo ſicut cæteri ſola negligētia, & culpa remouētur, ita, & ipſi tutores teſtamentarij, quia vna determinatio reſpiciens plura determinabila pariformiter debet determinari, vt in l, iam hoc iure, cum ſimilibus. ff. de vulg. & pupill. ad idem eſt text. in. §. oſtendimus In ſtit. de ſuſpect. tut. & probat in termi nis l. quidam decedens in princ. iunctis ibi notatis per gloſ. Bart. & alios ff. de adminiſtr. tutor. & probat late alios allegans Maluaſ. d. conſil. 113. num. 32.

24 Qui nu. 39. probat etiam, quod tu tor pupillarem pecuniam in prædio rum emptionem non conuertens, non ſolum ad pupilli intereſſe eſt cō demnandus, ſed etiam venit priuan dus, & vt ſuſpectus remouendus, vt in l. 3. §. tutores. ff. de ſuſpect. tut. & gloſſ. in verb. curabunt, in l. tutores, vel curatores, C. de adminiſt. tutor. quia vti negligens remoueri debet, l. tutor, qui poſt. §. fin. ff. de adminiſt. tutor. lege, ſi tibi, C. de teſtament. tu tor. leg. 2. C. ſi tutor non geſſ. Socinus, & alij, quos ibi refert, & ſequitur Maluaſia.

Vltimo pro complemento huius

25 c. obſeruandum erit, quod, & ſi tutor datus in teſtamento poſtea contrahens inimicitias cum teſtatore, præſumatur ex hoc reuocatus, iuxta gl. valde notabilem in lege Athletæ. §. dat remiſſionem, in verbo, niſi prius quam. ff. de excuſat. tut. tamen ſi diu poſt eas inimicitias teſtator tacuit, & potuit reuocare teſtamentū, & nō reuocauit videtur inimicitias ipſas non curaſſe, & in ea voluntate ſemper perſtitiſſe, & ideo ea omnino exequenda eſt, vt inquit Decianus conſilio decimoquinto, numero. 13. & conſilio. 46. num. 50. & 77. volum. 2.

26 Quinimo inquit Corneus conſilio 17. num. 20. cum ſequentibus, litera A. & B. lib. 2. quod odium patris pupilli cum tutore, non obſtaret, quia illud morte fuit extinctum, quem ad hoc refert, & ſequitur Ioan. Vincen tius Hondedei, conſilio. 88. in fine num. 41. ſed hoc intelligo in tutore legitimo, in teſtamentario autem obſeruāda eſt modò dicta doctrina.

SVMMARIA

Capit. 19.

1 *TVTORES etiam poſt pubertatem aſſiſtere debēt & tenentur defenſioni cauſarum pupillarium, ſi nondum rationem reddiderint, nec rem ad curatorem tranſtulerint intellige de cauſis captis, vt in num. 2. & 4.*

2 *Tutor, qui rationem reddidit, & inſtrumenta, ac iura reſtituit non cogitur litem cæptam perficere.*

3 *Tutor, vel curator finita tutela, vel cura nouas cauſas non poteſt agere, alias repelli poteſt.*

4 *Tutor, vel curator lites, & negotia inchoata durante officio, eo finito perſe qui tenetur, alias facit litem ſuam.*

5 *Tutor, vel curator finito officio non conuenitur paſſiue.*

6 *Officium procuratoris conſtituti per pupillum non ceſſat finita tutela. Idem in ſindico ſponte ſuſcipiente officium, ſecus in officio curatoris cōſtituti per tutorem ante litem conteſtatam ex decreto iudicis.*

7 *Procurator conſtitutus ad tempus poteſt finito tempore cauſas, & negotia inchoata finire.*

8 *Exceptio falſi tutoris, & curatoris, poteſt opponi in quacunque parte litis.*

9 *Pars ſcienter omittens opponere exceptionem falſi tutoris, vel curatoris videtur eſſe in culpa, & ideo non habet actionem ad expenſas, & intereſſe.*

10 *Mater, vel alia coniuncta perſona agēs prius tutorio nomine, non poteſt poſtea*

Digitized by Google

ſtea venire, vt coniuncta perſona.

11 *Tutor litem cœptam in prima inſtantia vel in gradu appellationis durante tutela, ea finita proſequi tenetur, niſi de curatore adulto prouideri fecerit.*

12 *Tutor, qui poſt pubertatem pupilli in administrationem perſeuerauit tutelæ actione totius temporis rationem præſtare cogitur, alias ſecus.*

13 *Tutor, licet tutela finita perfecerit domum cœptam durante pupillari ætate, non tamen tenetur ad alia.*

14 *Connexa tantum veniunt in tutelæ iudicio, alia vero in quæ perſeuerauerit tutor, poſt finitam tutelam in actione negotiorum geſtorum.*

15 *Tutor, & curator perſeuerare tenetur in connexis ante translationem adminiſtrationis in alium, non vero poſt.*

16 *Tutor, ad hoc vt non teneatur poſt finitam tutelam petat minori curatorem dari, alias ſi quid interim adminiſtrauerit tenetur.*

17 *Rector eccleſiæ ſyndicus, & procurator fabricæ eccleſiæ finito officio tenetur petere alium eius loco ſubrogari.*

18 *Fideiuſſor tutoris non tenetur ad ea, quæ tutor nulla neceſſitate cogẽte, ſed ex voluntate ſua poſt pupillarem ætatem geſſerit, ſecus in neceſſariis, hoc eſt pro his, quæ tutor gerere tenebatur.*

19 *Tutor tutela finita nõ ſolũ tenetur minori petere curatorem, ſed etiã debet ei adminiſtrationem transferre, & rationes reddere, vt in n. 20.*

21 *Onus probandi tutelam, vel curam eſſe finitam, vt reddatur eius ratio, vel vt ab eius onere quis liberetur incumbit hoc dicenti, pupillo negante,*

22 *Fundanti ſe in ætate alicuius hominis, ſiue agendo, ſiue excipiendo incumbit onus probandi.*

23 *Minoretas cenſetur probata per decretum iudicis, quo ei prouidit de curatore, & datio curatoris prædicta in quorum præiudicium operetur, n. 24. & n. 25. refertur, quædam bimembris diſtinctio in hoc de præſumptione minoris ætatis per dationem curatoris, & tribus n. ſeqq. tres caſus diſtinguntur, & deciduntur.*

29 *Probatio minoris ætatis, quæ fit ex inſtrumento curæ, vel tutelæ decretæ ad quid valeat.*

30 *Argumẽtũ à præterito in præſens nõ valet in his, quæ curſu tẽporis mutãtur.*

Cap. 19.

¶ De obligatione tutoris finita tutela, ante redditionem rationis.

1 TVTORES etiã poſt pubertatẽ aſsiſtere debẽt & tenẽtur defenſioni cauſarũ pupillariũ, ſi necdũ rationẽ reddiderint, nec rem ad curatores tranſtulerunt, tex. in l. vnic. C. vt cauſæ poſt pubert. adſit tutor, cuius verba ſunt hęc. Tutores, qui necdũ adminiſtrationẽ ad curatores trãſtulerunt, defenſioni cauſarũ pupillariũ aſsidere oportere, ſęperescriptum eſt, & ideo (ſicut proponis) inſtrumẽta quibus adſeri poſſunt cauſę prouocationis, etiã nunc ij, quorũ meminiſti apud ſe detinẽt: additus præſes prouinciæ periculi ſui eos admonere pręcipiet, & ibi notãt Alber. & DD. Bae. de decim. tut. c. 2. n. 133. Anton. Piagius de tutor. & curat. quæſt. 19. num. 10. verſic. 5. Caualc. in eodem tractatu, n. 330. ſi tamen tutor rationem reddiderit, & inſtrumenta, ac
2 iura reſtituit, non cogitur litem cœptam perficere, vt dicitur in leg. ita autem §. fi. ff. de adminiſt. tut. & ſolum cogitur petente aduerſario, nõ etiam petente adulto, vt in l. creditor. §. fin. ff. de appellat. ita ex dictis iuribus declarat. & docet Pet. Surd. conſil. 57. n. 17. lib. 1.

Superiora autẽ intelligenda ſunt de cauſis cœptis ante quam finiretur tutela pubertate, finita namque tutela, vel cura: nõ poteſt tutor, vel curator nouas cauſas agere, alias poterit excipi, vt repellatur, & ita fuit

deciſum in conſilio Delphinatus, vt conſtat ex Franciſco March. deciſ. 99. ad fin. in. 2. parte, ſtatim citando: ſed lites, & negotia incboata durante officio ſolum proſequi poteſt
4 & tenetur, alias facit litem ſuam, vt in dicta leg. vnic. & ibi gloſſ. verbo cauſarum Speculat. in tit. de actor. verſic. item tutor, Caualc. vbiſupra & Menoch. conſil 145. numer. 51. libro. 2. & ſequitur Franciſc. March. dicta deciſ. 99. num. 3. vbi quod ita etiam finito officio tutelæ non conuenitur paſsiue ſecund. Speculat. vbiſup. idem Franciſcus March. deciſ. 515. quæritur, an finita tutela, in 2. parte, n. 1.

Vbi dicit idem eſſe in officio
5 procuratoris, ſcilicet, quod non ceſſet quando fuit conſtitutus per pupillum iuxta legem neque, C. de
6 procur at. ſecundum Bart. Bald. & Paul. de Caſtr. in l. ſi quis. §. ſi impubes. ff. de inſtit. ſecus quando tutor conſtituiſſet actorem ante litem conteſtatam ex decreto iudicis, quia tunc finita tutela expiraret poteſtas actoris ſecundum Gilier. de Cugn. & Paul. de Caſtro in d. §. ſi impubes, idem March. deciſio. 55. n. 1. in. 1. part. deciſ.

7 Pet. Sur. d. conſ. 57. n. 4. vbi idem intelligit in ſyndico, quando ſponte, & non coactus ſuſcepiſſet officium ex Speculat. in titul. de ſyndico, numer. 8. & in procuratore, qui conſtituitur ad tempus, vt fieri, poteſt, poterit namque finito tempore cauſas, & negotia inchoata finire ex d. l. vnica, & d. l. ita autem. § poſt cõplerũ, & exceptio falſi tutoris, vel procuratoris poteſt opponi in quacunque parte litis, quia reddit iudicium retro nullum, l. licet, C. de procurat. c. in noſtra eodem titul. in decretal. ſed quando pars ſcienter omittit opponere talem exceptionem videtur eſſe in culpa, & ideo non habet actionem ad expenſas, vel intereſſe ſecundum Bart. & Bal. in dicta lege licet facit, c. exceptionẽ de except. & tenet Franc. Marc. dicta deciſione. 99. nu. 5. in. 2. parte, vbi, num. 6. etiam addit, quod licet quando mater eſt tutrix, vel alia cõiuncta perſona poſt finitum officium tutelæ debeat admitti tanquam coniuncta perſona, *l. ſed hæ* in principio. ff. de procurat. & ibi DD. gloſſ. & Bart. in l. tutores. ff. de adminiſtrat. tutorum, hoc tamen verum eſt, & procedit, quando a principio litis tales coniunctæ perſonæ egiſſent ſimpliciter, non exprimendo tutorio nomine, quia hoc potuiſſent facere per iura ſupra allegata, offerẽdo tamen cautionem de rato. vt in lege Pomponius. §. fi. ff de procurator. ſecus autem, quando inceperunt agere tutorio nomine, quia iſto caſu non poſſunt venire, vt coniuncta perſona, quia prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem l. vt in l. fi. C. de pact. conuent. l. maritus, C. de probat. ſecundum Baldum, & Salicet. in lege. 1. C. de procurator. & alios quos ibi citat March.

11 Et ex regula d. l. vnic. C. vt cauſę poſt puber. deducitur, quod licet tutor deſinat eſſe tutor pupilli, pubertate adueniente tamen ſi lis in prima inſtantia, vel in inſtantia appellationis pendebat tenetur eam proſequi, ſi cœpta fuit tutela durante, niſi de curatore adulto prouideri fecerit, l. ita autem. §. ſi tutor. ff. de adminiſt. tur. & ibi DD. & in d. l. vnica, & in l. admone, & ibi DD. C. qui pet. tut. Baeç. cũ alijs de decim. tut. c. 2. n. 135.

12 Similiter, ſi tutor poſt pubertatem in adminiſtratione perſeuerauerit, tutelæ actione totius temporis

ris rationem præſtare cogitur: ſi autem poſt finitam adminiſtrationem in eiſdẽ rebus minime ſe immiſcuerit, temporis, quod inſequitur periculum ad eum non pertinet, l. tutor poſt pubertatem. 11. C. arbit. tutel. & ibi DD. vbi gloſſ. 1. in principio, inquit, quod licet domum incep-
13 tam tempore pupillaris ætatis poſt eandem ætatem perfectam perfecerit, non tamen tenetur ad alia.

14 Vnde connexa tantum veniunt in tutelæ iudicio, alia inquę etiam perſeuerauerit poſt pupillarem ętatem in actione negotiorum geſtorum, vt in l. ſi tutor poſt. ff. de tutel. & ratione diſtrah. ita gl. 2. ibid.

15 In connexis autem tutor, & curator perſeuerare tenetur ante trãſlationem adminiſtrationis in alium non vero poſt, vt in dicta lege tutor poſt pubertatem, & ibi gl. 2. in verſ. & dic, quod perſeuerare, tex. etiam in d. l. vnic. C. vt cauſę poſt pubert. & ibi etiam gloſſ. verb. cauſarum in verſic. ſecus videtur in curatore, ibi, ſed magis, dic idem: & vtrobique DD. quarum gll. opinio dum præd. in tutore extendunt ad curatorem, probatur expreſſe in d. l. ita autem, §. fin. ff. de adminiſtr. tutor. vbi dicitur poſt completum. 25. ann. ætatis, ſi nondum rationes redditæ ſunt nec ad cauſam pertinentia inſtrumenta: fidei, ac verecundiæ curatorum conuenit, vt conſilio ſuo cœptam litem perficiant: ſi igitur ceſſent in his, quæ conſtituta ſunt faciendis: magis puto ſufficere negotiorum geſtorum iudicium, & ſi iam actum ſit, ſi tamen huius rei ratio reddita non eſt, & ibi notat Bartol. & doctores, & quod tutor finita tutela teneatur proſequi connexa tenet etiam alios allegans Menochius conſilio. 145. nume. 51. libro. 2.

Caueat igitur tutor ad hoc, vt nõ teneatur poſt finitam tutelã, quod petat minori curatorem dari, nam ſiquid interim petierit tenetur text. expreſſus in. d. l. ita autem. §. ſi tutor. ff. de adminiſt. tutor. vbi inquit text. hoc eſſe quaſi connexum, ſcilicet, tutelæ officio quamuis poſt pubertatem admittatur, & ibi notant Bartol. & Doctores text. etiam in. l. admonend. 7. C. qui petant. tutor. & in. d. l. vnic. C. vt cauſæ poſt pubert. ex quibus iuribus hanc cautelam aſsignat Ioann. Faber. in d. l. vnic. & multum commendat Gaſpar Caual. ad conſtitutiones Marchię. capit. 9. numero. 2. a libro quinto, Angel. in. §. fin. inſti tut. quib. mod. tut. finiatur Alber. in rubric. nu. 5. ff. de adminiſt. tut. Boer. in conſuetu. Bituric. titul. de iure perſon. §. 8. column. 2. Caſſan. in conſuet. Burgund, rubrica. 6. §. 14. numero. 2. verbo, eneage, folio: 216. Gregor. Lopez in. l. 12. in gloſſa, deue durar, titulo. 16. part. 6. Baeç. de decim. tut cap. 2. nu. 134. Ant. Piag. de tut. & curat. quęſt. 19. numer. 11.

17 Sic etiam rector eccleſię, & ſyndicus, vel procurator fabricæ, vel eccleſiæ finito officio tenetur petere alium eius officio ſubrogari, vt docet Bart. in l. fi. §. fi. & in l. negotiorum. §. fi. ff. de appellat. & cum eo, & alijs Baeç. de decim. tut ca. 2. n. 136. cum ſequenti. & Caſſan. vbi ſup. nu. 3. fol. 216.

18 Illud tamen in propoſito notatu dignum eſt, quod ad ea, quæ tutor nulla neceſsitate cogente, ſed ex voluntate ſua poſt pubertatem geſſerit non tenetur eius fideiuſſor expreſſa lex Lucius. §. Paulus, & ibi Bartolus. ff. de adminiſtratione tutorum, Gregorius Lopez in dicta lege. 12. in gloſſa deue durar,

 ibi,

ibi,& ad ea, quæ ſponte tit.16. part. 6.ergo a cõtrario ſenſu pro his, quæ ex neceſsitate tutor poſt pubertatẽ gerere tenebatur,tenebitur quoque eius fideiuſſor, ſiquidem fideiuſsit pro officio tutoris,& rem pupilli ſal uam fore.

19 Nec tantum tutor poſt pubertatem tenetur curatorem petere puberi,ſed etiam debet transferre adminiſtrationem ad curatorem minoris vt conſtat ex dicta lege vnica, C. vt cauſæ poſt pubert.in princip.ibi qui necdũ adminiſtrationem ad curatores tranſtulerunt a contrario ſenſu iuncta gloſſa ibi, verbo tranſtulerunt ſponte: ſecus ſi tranſtulerunt vt in leg.tutor,ſi in negotio.27.ff.de appell.& in leg.1.ad fin.verſic.tutor quoque.ff.ſi pend. appell. mor.§. interuen.

20 Quinimo non ſufficit,quod tutor tranſtulerit adminiſtrationem minoris in curatorem ad hoc, vt non teneatur litem cœptam ſiue appellationem interpoſitam proſequi, ſed requiritur,quod rationes reddiderit alias enim tenebitur eam proſequi, poſt ipſas tamen redditas, nec tutor nec curator appellationis merita probare,nec cauſas eius reddere tenetur, vt expreſſe decidit d.lex,tutor, ſi in negotio, & in dicta lege prima, verſiculo,tutor quoque, vbi etiam, quod hæres tutoris, qui in negotio pupilli appellatione interpoſita deceſsit eius cauſas reddere tenetur, etiam ſi rationes tutelæ hæres reddiderit.

21 Dicenti autem tutelam, vel curam ſemel datam, eſſe finitam, vel vt reddat eius rationem, vel vt ab eius onere liberetur, incumbit onus probandi, cum minor id neget ob præſumptionem quam habet in fauorem ex decreto iudicis ita gloſſa in lege cum te,C.de probat.& Bellamera. in capite in præſentia,verſiculo,aut petit ab eo, columη.3.de probat.quos refert,& ſequitur Patianus de probat.2.tom.c. 24.num.53.

22 Cui ſententiæ ſuffragantur duæ cõmunes regulæ.Prima eſt,quæ habet,quod ei, qui ſe fundat in ætate alicuius hominis incumbit onus probandi,vt in lege de ætate.ff. de minor. & in dicta lege cum te, C.de probat.& in l.ſi minorem, C. de in integ.reſtitutione minor. & vtrobique Bart. idem Bart. conſil.91.in q. vertente,nu.1.verſic.tamen veritas eſt,& in lege de ætate, numero.12. quæſt.3.ſub verſic.ſumus expediti.ff de minor.& ibi Alberic. in princip. n.2.verſ.quæro,cui incumbat, Abb. in c.in præſentia,n.32.verſ. ſed quæro quomodo, & ibi Anchar. nu.14. verſ.qui ergo fundat, & Ferret.nu, 81.in verſ.ex quo fit communis cõcluſ.& ibi Felin.numer.28. vbi dicit hanc eſſe communem ſententiam, & ſequitur ibidem Decius num.166.in gloſ. verbo,ſecundę, idem Decius conſilio.682.in cauſa dominæ,n.16. verſicul. præterea pars. & Alciat. præſumpt.14.nu.2.regul.3. Cephal, conſil.256.videbatur prima fronte, numer.64.ſub verſic.vltimum pariter declaratur volum.2.Riminald. Iunior, conſilio.50.annis elapſis,numer.38.verſ.quia vbi ætas vol.1. Petrus Dueñas in regula.258. ætas, & Caualc.de tut.& curat.n.293.verſic. nec ex eo, & hæc eſt communis regula in iure noſtro,ſecundum Patianum dicto capit.24. numer.4.qui ſupradictos,& alios plures ad idem citat,vbi numer.ſeqq. eam optime declarat per concluſiones, ampliationes, & illationes, poſt Maſcard. de probat. 2.tom.concluſione.666.per totã,vbi loquitur,ſiue quis ſe fundet in ętate in agendo,ſiue in excipiẽdo

& in

& in his regnis Hiſpaniæ habemus leges regias hanc communem ſententiam approbantes, nempe, leg. 6. ad finem, ibi, *La primera que era de menor edad a la ſazon que hizo el pleyto, o la poſtura*, titulo. 19. partita. 6. & l. 4. ad finem, tit. 14. & leg. fi. tit. 25. partita. 3.

23 Secunda regula eſt, quod minor ætas céſetur probata, vel ſaltem præſumitur per decretum iudicis, quo minori fuit prouiſum de curatore ad litem, ita Angel. in d. l. cum te in fi. C. de probat, & Bald. conſi. 66. nu. 3. & 5. vol. 3. & d. l. cum te, n. 6. verſi. interdũ ætas allegatur, & ibi Salic. ſub n. 6. verſic. aut. & 3. ætas, Alciat. in d. præſumptione. 14. n. 8. verſ. fallit. 4. in. 2. regul. Menoc. lib. 2. præſumptione. 50. nu. 40. verſ. 2. eſt præſumptio Carol. Ruyn. conſ. 99. præſupponitur n. 6. verſ. poſtquam ergo, vol. 4. Caualc. de tut. & curat. n. 294. verſi. probatur autem, & late Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 674. & Anto. Gab. concluſ. 5. nu. 4. verſ. 3. infertur de ſentent. & plures alios allegans Patian. de probat. dicto. 2. tomo, capit. 24. num. 52. idem Maſcard. dict. concluſ. 666. nu. 10. & 28. cum ſeqq.

24 Et datio curatoris præd. non ſolũ operatur in præiudicium illius, cuius cauſa datus fuit curator, vel qui litigauit cum aliquo tanquam curatore minoris, quo caſu videtur eum fateri minorem, verum etiam operatur in præiudicium tertij, quando cura, vel tutela data fuit cum cauſę cognitione in contradictorio iudicio, tunc namque præiudicat quoad omnes, vt plures allegans reſoluit Patianus vbi ſupra, num. 54.

25 Vbi etiam refert aliorum diſtinctionem dicentium, quod aut minori datus eſt curator reſpectu certæ cauſæ, & certæ perſonæ, & tunc iſte non præſumitur minor quoad alios, aut datus fuit ſimpliciter, & abſolute, & tunc præſumitur minor quoad omnes, & quoſcunque alios, qui deinde cum minore contrahere voluerint, vt notat Ruyn. d. conſil. 99. num 6. volum. 4. & Menoch. d. præſumptione. 50. ſub. n. 41. verſ. crediderim, lib. 2. & hoc vltimum caput ſecundum Patian. ibidem poterit ſuſtineri, quando cura, vel tutela fuit in contradictorio iudicio decreta, cum plena cauſæ cognitione ſecundũ Alciat. & quod vbi plena cauſę cognitio nõ interuenit talis datio non præiudicaret non citatis, vt plene determinat Bald. in conſil. 2. vol. 4. & addit Patian. nu. 55. quod ad fugiendas controuerſias, non inutilis eſſet cautela citare omnes per generale proclama, & tandem n. 56. cum ſeqq. cum Alber. in d. l. de ætate ſub numero. 3. verſiculo. circa aliam q. col. 1. ff. de minor. quærendo, an probatio ætatis, quoad omnes præiudicet tres caſus diſtinguit.

26 Primus eſt, quando minor doloſe probauit ſe maiorẽ, & tali caſu probatio ætatis ſibi præiudicat quoad omnes.

27 Secũdus eſt quãdo ſine dolo ſe maiorem probauit, & tunc ſicut nõ præiudicat nõ citatis, ita nec ſibi quoad non citatos.

28 Tertius caſus eſt, quãdo probatio ætatis facta fuit citatis omnibus ſaltẽ vocatione generali per preconizationẽ in locis publicis, & tũc ſibi, & alijs præiudicium facit, vt ibi per eũ.

29 Probatio autẽ minoris ætatis, quæ fit ex inſtrumẽto curæ, vel tutelę decretæ valet quidẽ ad probãdũ fuiſſe quẽ minorẽ, & eo tẽpore, quo tutela, vel cura decreta fuit, ſecus quoad alios act' poſtea celebratos, quia nõ eſt bona cõſequentia, vt qui temporibus retro actis fuit minor, hodie ſit quoq; minor.

30 Siquidem in his, quæ curſu tẽporis

Digitized by Google

ris mutantur, non valet præſumptio nec argumentum a præterito in pręſens, vt docet Bart.in d.l.de ætate,n. 17.verſic.ſed quæro, quid ſi in vno, col.penult.ff.de minor.& Ioann. de Imol.conſil.23.num.3. & Menoch. d.præſumptione.50.num.42. lib.2. & Salic.in l.ſi minorē ſub num.10.in verſic.quæro,an ſemel col.4.C.in in teg. reſtit.min. & Patian.dict. lib.2. de probat.ca.24.nu.58.qui præd.refert,& ſequitur.

SVMMARIA.
Capit.20.

1 *SVCCESSOR maioratus non tenetur obſeruare locationem factā per prædeceſſorem, ratio ponitur, numero.11.*

2 *Vxor ſoluto matrimonio non tenetur præciſe locationem factam per maritum obſeruare ſed eſt in eius poteſtate conductorem expellere, licet cogatur cautionem præſtare, de qua hic, & ſic tenebitur colono expulſo intereſſe ſoluere, & hoc ſecundum magis cōmunem ſententiam contra alios.*

3 *Succeſſor particularis non tenetur obſeruare locationem factam a prædeceſſore ſecus ſi ſit neceſſarius ſucceſſor, vt miſſus in poſſeſſionem ex.1.vel,2. decreto iudicis, vt n.4.& n.12.*

4 *L.in venditione.§.1. ff. de bon.auth.iudic. intellectus, & n.13.*

5 *L.ſi tutela.9.ff.de adminiſ.tut.intellect⁹.*

6 *Minor finita tutela tenetur obſeruare locationem factam per tutorem, etiam ſi duret vltra tempus quo durat tutela: idemque eſt dicendum in locatione facta ab alio quocunque legitimo adminiſtratore bonorum a.l. vel ab homine vt in n.7. ratio differentiæ inter hunc caſum, & alium ſucceſſoris maioratus, ponitur n.11.*

8 *Rector hoſpitalis ad annū cōſtitutus poteſt locare res hoſpitalis ad triennium.*

9 *Vxor ſoluto matrimonio tenetur obſeruare locationem rerum paraphernalium ſuarum, quas maritus adminiſtrabat nomine vxoris factam.*

10 *Prælatus, aut beneficiarius, an teneatur obſeruare locationem rerum eccleſiæ a prædeceſſore factam remiſſiue.*

Caput.20.

¶ An minor teneatur ſtare locationi factę per tutorem vltra tempus tutelæ.

VIDEBITVR quibuſdam forſan vera pars negatiua primo argumento ſucceſſoris maioratus, qui non tenetur ſeruare locationem factam per prædeceſſorem, vt late reſoluimus cum cōi plures allegando lib.1.canon.qq.c.36.n.8.&.9.& poſt nos Pet.Barboſ.in l.ſi filio famil.26. §.fi.n.4.ff.ſolut.mat. & iterum diximus lib.2.canon.qq.c.8.n.47.

2 Secundo, quia hoc idem in vxore ſoluto matrimonio: habet mag. cōem ſententiā cōtra quāplures ſcilicet, vt ipſa ſoluto matrimonio nō teneatur præciſe obſeruare locationē factā per maritū, ſed eſt in eius poteſtate cōductorē expellere, licet cogatur cautionē præſtare, ꝙ non expellet colonū donec durauerit tempus locationis factæ per maritū, ne dānum maritus incurrat, quia alias teneretur ad intereſſe colono expulſo, ratione igitur iſtius cautionis mulier in hac ſpecie nō expellet colonū & ſic cauſatiue ratione cautionis, nō vero præciſe: poterit igitur eum expellere ſoluendo ei intereſſe, ita tenet gloſſ.final. in leg.2.§. final. in.2. ſolutione.ff.de dot. prælegat. ſic intelligens dictam legem, ſi filio familias, §.fi. quam in d.§.fin. probarunt Paul.Roman.&Duaren.& Cāperius de dote

Digitized by Google

de dote.2.parte, quæſtione.23. & in 3.parte, quæſtione.271. Alex. in Rubrica.ff.de ſolut.matrim.num.28.& ibi Pontan. nu.66. & hic intellectus eſt magis communis ſecundum D. Couarruu.lib.2.variar. reſol. ca.15. num.5. viuium lib.2.commun.opinion.61.in fi.Ant.Go.2.to.variar.reſol.c.4.n.8.Dueñ.regula.240.in.5.limitatione,& Cuiaciumlib.23.obſeruat.c.38.ad fi.Cephal.conſ.254.a n.21.lib.2.& conſ.ſeq.a n.22.eſt magis communis,& verius, vt latiſsime cõprobat Barboſ.vbiſup.nu.2.cum ſequentibus,reprobata gl.quæ contrarium tenebat in l.diuortio.8.in princip.verb.tertia ad medium.ff.de ſolut.matr. nempe, vt mulier ſoluto matrimonio non poſſet expellere colonum donec finiatur tempus locationis factæ per maritum , & ſic quod teneatur præciſe obſeruare eam locationem, quam vltimam gl. ſequebātur plures relati per Barboſ. vbi ſup.in d.§.fi.in princ. & in nu.1. refert eius fundamenta, ſed illis non obſtantibus iſte ſecundus intellectus magis communiter reprobatur, & tenetur contrarius,quem primo loco retulimus, nempe mulierem in præd.ſpecie nõ teneri obſeruare locationem a marito factã ſoluto matrimonio nondum completam, nec præciſe eidem ſtare , ſed cauſatiue tantum ratione prædictæ cautionis vt ſup.reſoluimus teſte eodem Barboſa ibidem d.nu.1. eandem magis cõem ſentẽtiam defendimus , & probauimus, vt magis cõem lib.2. canonic.qq.c.8.n.39.cum ſeqq. præcipue n.42.eamq; refert Mol. Theol.2.parte de iuſt.& iur.diſput.492.col.1544 cũ ſeq.vbi etiã agit de bonis paraternalibus vxoris locatis per maritum, quid in eis ſit in propoſito dicendũ.

3 Nec ſuperioribus obſtat, ꝙ regula, quæ habet particularem ſucceſſorem non teneri obſeruare locationẽ factam per prædeceſſorem l.emptorẽ.9.C.locat.l.arbores.66. ff de vſufru.l.qui fundum.35.in fi.ff. locat. intelligenda ſit de ſucceſſore voluntario,prout eſt emptor rei locatæ, ſecus ſi ſit neceſſarius, is namque tenetur obſeruare locationem factã per prædeceſſorem l.in venditione.8.§.1.ff.de bon.auth.iud.poſsid.vbi creditor miſſus in poſſeſsionẽ bonorũ debitoris tenetur obſeruare locationẽ factã per debitorẽ,quia, vt ibi inquiunt Angel.& Cuma.eſt ſucceſſor neceſſarius,& ideo tenetur obſeruare locationẽ factã per prædeceſſorẽ ita gl.in d.l.diuortio,verb.tertia ad medium, & ibi Alexan.nu.35.idem Alexand.in dict.l.ſi filio famil.§. fin. numer.19.& plures citati per Octauian.deciſ. Pedem.82.nu.6.Tiraq.libro.2.retract.§.3.gloſſ.1.n.15.& eſſe cõem regul.& concluſionem aſſerit Roland.à Valle conſ.49.n.6.lib.2.& Cephal.conſ.181.n.8.lib.2. & nos d. lib.2.canonic.qq.ca.8.nu.40. ad fin.

4 Hæc nãq; cõcluſio nõ eſt vera, neque iure probatur, vt cõtendit Barboſ.vbiſup.n.3.& 4. reſpõdens ad d. l.in venditione.§.1.ff.de bon.auth.iudic.poſſ.cui innititur cõis concluſ.ſupradicta, ꝙ in eo text. creditor fuit miſſus in poſſeſsionem ex.1.decreto in bonis debitoris,& ſic non fuit trãſlatũ in eũ plenũ ius bonorũ, ſed tãtũ ius detinẽdi,l.3.§.fi.ff.de acq.poſſ.vnde cũ debitor remaneret adhuc dominus illorũ bonorũ merito creditor, qui neq; plenũ ius adminiſtrãdi in illis acquiſiuit nõ poterit reſcindere locationẽ factã per debitorẽ prædictorũ bonorũ habẽtẽ plenũ dominiũ,ita Bar.ibi ad fi. Zazius n.4.Bar. in d.l.ſi filio fam.§.fi.n.1.& ibi Rom. n.10. Alex.6.& hũc eſſe cõẽ intellectũ illius tex.aſſerit Iaſ.in d.l. diuortio in princip. n.34.Alex. conſ.118.

num.18.lib.5.Gregor.Lop.in l.2.titul.8.partit.5.gloſſ. fin. col.2. ad fin. Dueñas regula. 240. limitatione.6. Cephal.conſil.254. num,38.lib.2. Alban.conſil. 108.num.2.& additio capellæ Toloſanæ.420.ad fin.quos refert,& ſequitur,idem affirmans Barboſ.vbi ſup.numer.4. ad fin.addens hoc pari ratione procedere in omni eo, qui in re nõ cõſequitur plenum ius adminiſtrandi, ſecundum Aret. conſil.159. num.16. Crotum conſil. 414.num.22. lib.3. vnde ſi in ſpecie d.l.in venditione.§.1.ff. de bon.author.iudic.poſſ.creditor impetraſſet ſecundum decretum,& ſic conſequeretur dominium prædict. bonorum nõ teneretur obſeruare locationem factam per debitorem, imo iuxta regulã generalem poſſet colonum expellere, vt in terminis dict.leg.tenet Cuman.quem ſequitur Cephal.dict. conſil.254.a nu.37.lib.2.& hæc opinio Cumani eſt verior ſecund. Barboſ.vbi ſup.num.5.

5 Non obſtat etiam huic primæ parti negatiuæ, quod minor teneatur ſtare locationi factæ per tutorẽ vltra tempus tutelæ,text.in l. ſi tutelæ.9.ff.de adminiſtratione tutorum, quæ communiter allegatur a doctoribus noſtris,tanquam expreſſa pro contraria parte, & ſic pro affirmatiua,quia obſeruandum eſt, quod textus ille non loquitur de locatione facta per tutorem, ſed de pecunia credita per tutorem nomine pupilli,& probat,quod etiam, ſi finita tutela non venerit dies petendi pecuniam creditam, ſi potuit, & debuit eam credere tutor, minor tamen diem expectare debet,vt aduertit bene Pinel.in.l.1.C.de bon.maternis.3.parte,num.63.

6 His tamen omnibus non obſtantibus,contraria omnino ſententia in noſtra quæſtione principali,& ſic affirmatiua proculdubio tenendá eſt imo quod minor teneatur obſeruare locationem factam per tutorem, etiam ſi duret vltra tempus,quo durat tutela,ex dict.l. ſi tutelam,quæ licet loquatur in ſpecie modo præmiſſa, eadem tamen ratio militat in locatione cuius dies durat, etiam poſt finitam tutelam, & ideo merito admitti poteſt communis illius l.allegatio ad probandam hãc.2. partem affirmatiuam, ſiquidem ea ratio militat in vtroque caſu, cũ enim tutor ſit legitimus adminiſtrator bonorũ pupilli, quicquid ab eo factũ ſit durãte tutela validũ, & ratum haberi deber,vt per dict.l.ſi tutelæ,tenet Cynus in di.l.emptorem col.2.C.locat. Bart.in dict.l.ſi filio famil.§.final.nu.1.& ibi Alex.column.1.verſ.& videtur probari.ff.ſolut.matrim. Socin. conſilio.32.num.9. & conſil. 125.n. 6.lib.1.D.Couar.lib.2.variar. reſol. c.15.num.5.&.8.Menchaca. de ſucceſ.creat.§.10.num.78.verſic. nunc videndum Anton.Gom.2.tom.variar.reſol.cap.3.numer.8. & plures quos refert Roland.a Valle conſilio 49.num.7.lib.2.&Dueñas dict.regula.240.in.3.limitatione, & Barboſa in d.l.ſi filio famil §.fin.num.1.ad fi. & num.7.vbi eam ſequitur,&admittit,atque defendit communem allegationem dict.l.ſi tutelæ,ad probandam hanc opinionem affirmatiuam quæ quidem veriſsima eſt, atque cõmunis,nec vidi hactenus aliquem cõtradicentem,vt etiam reſoluimus d. lib.2.canonicarum quæſtionum,ca. 8.nu.42.quia in ea conueniunt DD. eſtque eorum communis ſententia ſecundum Molin.Theolog. vbi ſup. colum.1543.ad fin. & col. ſequenti in princip.

7 Quo fit,vt idem ſit dicendum eadẽ ratione in locatione facta a quocunque alio legitimo adminiſtratore

re bonorum a lege, vel ab homine dato,& legitime conſtituto, ceſſante fraude,& colluſione.

8 Vnde ſi rector alicuius hoſpitalis ad annum conſtitutus locauerit ad triennium res hoſpitalis, vel etiam rectores ciuitatum illarum bona locauerint intra certos annos, ſucceſſores tenentur præciſe eam locationem obſeruare, quia alias fallax, & nimis damnoſa eſſet illa adminiſtrãdi poteſtas, vt in ſpecie probat D. Couar. lib. 2. var. reſol. cap. 15. ad fi. Roland. a Valle d. conſil. 49. num. 7. libr. 2. quos refert, & ſequitur Barboſ. vbi ſupra, ſub num. 7.

9 Imo quod magis eſt, ſi maritus adminiſtraret res paraphernales vxoris iuxta l. hac lege. C. de pact. cõuent. l. maritus cum gloſſ. C. de procurat. & nomine vxoris eas res locet, tenetur mulier eam locationem obſeruare, quia nomine vxoris, & ad eius vtilitatem, & tanquam eius adminiſtrator locauit prout in hac ſpecie probauit Anton. Gomez. d. 2. tom. cap. 3. numer. 8. ad fin. quem ſequitur Barboſ. d. numer. 7. & nos quoque ſequuti ſumus vbi ſupra, d. cap. 8. nu. 43.

10 De prælato autem ſiue beneficiario locante res Eccleſiæ agit late D. Couar. lib. 2. variar. reſol. cap. 5. numer. 6. verſic. tertium, & Patius Barboſ. in d. l. ſi filio famil. §. fin. n. 23. cum ſequentibus. ff. ſolut. mat. & nos quoque egimus vbi ſup.

11 Non obſtant modo adducta pro contraria parte, & non quidem primũ de ſucceſſore in maioratu, quod is non teneatur ſtare locationi factæ per prædeceſſorem, quia id verum eſt, & procedit ea ratione, quod poſſeſſor maioratus dominus ſit durante tempore vitæ ſuæ argumento. l. non ideo minus. ff. de rei uendic. & tradunt noſtrates: vnde cum locauerit res maioratus nomine ſuo, & ad ipſius vtilitatem tanquam verus dominus eiuſdem rei tẽpore vitæ ſuæ conſequitur, vt ſucceſſor non teneatur eidem locationi ſtare: at vero tutor, & alius legitimus adminiſtrator non locat res nomine proprio neque ad ipſius vtilitatem, quia nõ habet dominium, ſed nomine ſui minoris, & bonorum, quæ adminiſtrat, & ad eorum vtilitatem prout ſibi a iure permittitur, imo, & præcipitur, & tenetur adminiſtrare, & ſic locare res locandas prout moris eſt, ergo minor, & cæteri domini bonorum, quæ adminiſtrantur tenentur, ſtare præfatæ locationi etiã vltra tempus adminiſtrationis duraturę: non etiam obeſt quod Barboſ. vbi ſupra, teneat veriorem eſſe opinionem contra communem, ſcilicet, quod ſucceſſor neceſſarius ſicut voluntarius non tenetur ſtare colono, quia communis regula, & concluſio habet contrarium, nempe quod teneatur ſtare eidem quæ quidem præcipue veriſſima eſt in eo,
12 qui ſuccedit per iudicis ſententiam prout eſt miſſus in poſſeſsionem authoritate iudicis ex primo, vel etiã ſecundo decreto, neque obſtat opinio Cumani contraria in hoc de ſecundo decreto, quam ſequitur Cephalus, & Barboſ. præcitati, quoniam ipſa vera non eſt, nec tenẽda ſed potius contraria, quam modo diximus, eamque in ſpecie probarunt in. d. l. ſi filio famil. §. fin. Bartol. numero. 2. & Alex. numer. 7. in fin. & Bald. in cap. quoniam frequenter. § vltimo in fin. vt lite non cõteſt. nec non & Iaſ. in. d. l. diuortio in princip. numer. 35. Octauian. deciſ. Pedemon. 82. numer. 7. Caualcan. deciſ. 44. numer. 43. bene intend. deciſ. 54 Catellanian. in memorab. iur. verb. ſucceſſor, Tiraq. de retract. lib. 2.

Ff 5 §. 3.

§.3.gloſ. vnica,numero.15. & nos libro.2.canonicarum quæſtionum dicto capite.8. numero.40. &.41. ſecundum quod ſemper in praxi ſolitus ſum reſpõdere,& idem vidi alios practicos viros conſulere.

13 Cui non obſtat ratio ſupra aſsignata ad dictam legem in venditione.§.1.quia licet miſſus in poſſeſsionem ex ſecundo decreto habeat maius ius,quam miſſus ex primo decreto,adhuc tamen,& illud ius eſt reuocabile pro debitore, quia ſucceſsit per iudicis ſententiam,& contra voluntatem debitoris, ideo merito, quod cum non habeat irreuocabile dominium,ſed pendeat eius acquiſitio,& reuocabilitas a voluntate, & poſsibilitate debitoris, interim non poſſunt colonum expellere,ſed imo eius conditioni teneatur præciſe ſtare, ſecus, ac ſi debitor ipſe voluntariè, & ſpontanee alienaſſet rem illã vnde colonus iuſtè poteſt opponere ſe non eſſe deijciendum, quia creditor ſucceſsit per ſententiam iudicis, licet poſſeſsionem, & dominiũ habeat authoritate iudicis, nõ enim ita perfectum eſt,nec liberum, ſicut quando emptor illud habet ex venditione libera, & ſpontanea venditoris.

SVMMARIA

Capit.21.

1 *TVTOR, vel curator bona mobilia pretioſa minorum, vt aurum, veſtes, cæteraq; mobilia pretioſa minoris vẽdere, alienare, vel pignorare, aut hypothecare nõ poteſt ſine decreto prætoris, & alijs requiſitis ad alienationẽ prædij ruſtici &c. ſecus vero eſt dicẽdũ in alijs bonis mobilibus, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, & n.2.& 5.*

2 *Alienatione prohibita alicuius rei cenſetur prohibita pignoratio eiuſdem, & numer.6.& quid in ſtatuto prohibente præd. alienationem, n.9.*

3 *Tutor, vel curator, an hodie attento iure ſeptem partitarum poſsit pignorare res mobiles pretioſas minoris, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, & n.ſeqq.*

4 *L.4.tit.5.part.5.intellectus,*

7 *L.1.C.de fundo dotal.& l.alienatum.67 ff.de verb.ſign.cum l.fi.C.de reb.alienis non alien. contrarietas, & difficultas, ſed concordia cõmunis aſsignatur, & defenditur inter hæc iura, n.8.*

10 *Mutuum acceptum per tutorem, vel curatorem ſub pignoribus bonorum mobilium pretioſorum eiuſdem minoris, probari debet conuerſum fuiſſe in vtilitatem ipſius.*

11 *Minor non tenetur ſoluere mutuum ſuo nomine acceptum per tutorem, vel curatorem eius, niſi probetur conuerſum fuiſſe in ſuam vtilitatem.*

12 *Pignus, vel hypotheca factum de re tutoris, vel curatoris in ſecuritatem contractus, quem in fauorem ſui minoris celebrauit validum eſt.*

13 *Pignus, vel hypotheca factum de re minoris pro contractu, & negotio tutoris, vel curatoris ipſius, non minoris inualidum eſt, niſi minor poſtea factus maior.25.ann. conſentiat, ratumque id habeat.*

Caput.21.

¶ De alienatione, & pignoratione rerum mobilium pretioſarum minoris per tutorem, vel curatorem faciẽda.

1 TVTOR, vel curator bona mobilia pretioſa minoris, vt aurum, veſtes, cæteraque mobilia pretioſa minoris: vendere, alienare, vel pignorare, aut hypotheca-

Digitized by Google

thecare non poteſt ſine decreto prę toris, cæteriſque ſolennijs ſeruatis, quæ requiruntur ad alienationem prædij ruſtici, vel mancipij, cætero rumque immobilium: ſecus vero eſt dicendũ in alijs bonis mobilibus quæ ſeruãdo ſeruari nõ poſſunt: hęc namque tutor, vel curator abſque decreto prætoris vendere alienare, pignorique, vel hypothecæ ſubijcere non prohibetur, text. eſt in. l. lex, quæ tutores. in princip. iuncto verſic. præcipimus, in fine illius text. ibi exceptis ijs, &c. C. de adminiſtrat. tutor. & ibi gloſſa ordinaria & communiter Doctores teſte Ant. Gomez in. 2. tom. variar. reſol. c. 14. de reſtitutione minor. numer. 13. ib. & idem eſt in alienatione rerũ mobilium, &c. & Molin. Theolog. in. 2. parte de iuſt. & iure diſputatione 531. in verſic. tutor, ibi, id vero intel ligendum eſt col. 1752.

2 Prohibita namque alienatione alicuius rei cenſetur prohibita pignoratio, ſeu pignoris conſtitutio eiuſdem. l. final. C. de reb. alien. l. ſi pupillorum. §. ſi pupillus. ff. de reb. eorum. l. & ſi præſes. C. de præd & alijs reb. min. l. penultima. C. de ijs, qui veniam ętat. impetr. Ant. Gom. vbi ſupra, numer. 14. in verſic. ſexto extende, & Molin. 1. parte de iuſtit. & iur. diſputatione. 224. verſic. iudicis decretum column. 1391. & quod præd. res mobiles pretioſæ, quæ ſeruando ſeruari poſſunt non poſſunt alienari ſine decreto prætoris etiam hodie probat etiam Greg. Lopez in. l. 4. per. text. ibi generaliter loquentem, en las coſas de los menores, in gl. las coſas, tit. 5. par. 5. & in terminis, quod neq; etiã pignorari tenet gl. in l. curator, gl. 1. C. ſi alien. res pig. dat. ſit, & in. l. tutor in princip. ff. de pignorat. act. & Molina vbi ſupra d. diſputat. 531. ex. d. l. lex, quæ tutores in princip. & Gregor. Lopez in. l. 8. in gloſſ. de las coſas muebles, vbi quod cum præd. gloſſ. tranſeunt ibi Bald. & Salicet. idem volentes tit. 13. part. 5.

3 Eſt tamen ingens controuerſia inter noſtrates, an hodie attento iure regio partitarum tutor, vel curator poſsit pignorare res mobiles pretioſas, quę ſeruando ſeruari poſſunt necne: dicta namque lex. 8. indiſtincte loquitur, & tantum excepit immobilia, inquit enim. *Otro ſi dezimos, que aquel que tiene en guarda los bienes de algun huerfano, ſi ouiere meneſter de empeñar alguna coſa de ellos por pro de aquel que tiene en guarda que lo puede hazer de las coſas muebles, metiendo toda via en pro del moço los marauedis q̃ tomare ſobre los peños* Per quam. l. Gregor. Lopez ibi in gl. de las coſas muebles, inquit, ideo forte de iſto iure partitarum tutor poſſet obligare bona mobilia etiam quę ſeruando ſeruari poſſent, etiam ſine iudicis decreto, niſi eſſent ſerui de qeibus habetur in. l. 18. titulo. 16. part. 6. & in. d. l. lex, quæ tutores: & quod ad præſens non meminit de lege partitarũ, quæ diſponit id, quod habetur, in. d. l. lex, quæ tutores: & quod. d. l. 4. tit. 5. part. 5. & d. l. 18. non ita prohibent alienationem omniũ mobilium, quæ ſeruando ſeruari poſſent, ſicut prohibet d. l. lex, quæ tutores, nihilominus tamen in fine d. gloſſ. in. d. *l.* 8. inquit, cogita tamẽ & ad. l. 8. ſe remittit idem author in d. l. 4. in gloſſa, las coſas in fine.

Rurſus Molin. Theolog. d. diſputatione. 531. columna. 1752. ibi, neque probo, contrarium teneat aduerſus Gregor. Lopez vbi ſupra, eo quod. d. l. 8. eodem modo loquatur, quo iura alia communia citata, ac proinde, eodem modo, quo illa eſt exponenda: quid tenendum?

Ego opinionem Gregor. Lopez, attento

Digitized by Google

attẽto iure partitarum probare ma lo.1.ex dict.l.8.quæ indiſtinctè probat tutorem, vel curatorem minoris pignorare poſſe res mobiles minoris in caſu neceſsitatis, & ſolum requirit decretum iudicis in alienatione bonorum immobilium, vt patet in verſiculo, mas las otras coſas que ſon rayz. Deinde, &,2.ex le.60. titulo.18,partita.3.in principio,ibi, *por que las coſas de los huerfanos, que ſon rayzes,no ſe puedẽ ligeramẽte enagenar &c.*

4 Neque obſtat d.l.4.titu.5.part.5. dum indiſtinctè loquens de tutoribus dicit ſtatim poſt principium, *é eſtos tales non deuen enagenar las coſas de los huerfanos, fueras ende,* iunctis illis verbis, *e eſtonce ſe ha de hazer con muy gran ſabiduria, e con otorgamiento del juez del logar,* quaſi velit lex prohibere alienationem ſine decreto rerum minorũ, non tantum immobilium, ſed etiam mobiliũ. Reſpõdemus nãq; eſſe intelligendam de bonis immobilibus iuxta eundem prope modum loquendi dictæ legis.60.ibi, *por que las coſas de los huerfanos q̃ ſon rayz,* non vero de mobilibus: appellatio enim, *de las coſas de los huerfanos,* d.l.4.in modo loquendi intelligitur, que ſon rayz, vt in d.l.60.quæ eſt prior, quam d.l.4. alias enim ſi ita generaliter, vt iacet intelligenda eſſet, ſequeretur inde, quod nulla mobilia, etiam quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, non poſſet tutor, vel curator alienare ſine decreto iudicis, hoc autem eſſet manifeſte falſum, igitur neceſſario d.l.4.accipienda eſt de alienatione rerum immobilium.

Deinde hoc idem probatur ex altera lege partitæ, nempe, legẽ.18. in principio, titulo.16.partita.6.ibi, *non deuẽ los guardadores dar, ni vender ninguna de las coſas del huerfano, que ſea rayz,* &c. nulla igitur lex partitæ prohibet alienationem rerum mobilium minorum, quinimo eam expreſſe indiſtinctè, & generaliter permittit, vt vidimus d.l.8. quæ non loquitur eodẽ modo, quo iura alia communia præcitata, dicta namque lex, quæ tutores diſtinguit inter bona mobilia pretioſa, & ea, quæ ſeruando ſeruari nõ poſſunt, illorum prohibet alienationem, ſine decreto horum permittit, ſed d.l.8.regia indiſtinctè, & generaliter eam permittit. nec ſcio aliquam legem regiam præd. diſtinctionem inducentem, ergo vera eſt opinio Greg. Lop.

5 Quinimo, nec iure communi ea diſtinctio, quatenus ad pignorationem rerum mobilium pretioſarum & non pretioſarum probari videtur in d.l.lex, quæ tutores, ſed tantũ quoad vẽditionem, vt patet ibi, præcipimus itaque, vt hæc omnia (ſcilicet ſupradicta, & vrbana prędia, mãcipia, domos, balnea, horrea, atque omnia, quæ intra ciuitatem ſunt, vt in principio illius legis) nulli tutorũ, curatorum ve liceat vẽdere, niſi hac forte neceſsitate, & lege, qua ruſticum prædium, atque mancipium vendere, vel pignorare &c. verbũ namque pignorare non refertur ad præcedentia bona mobilia pretioſa &c. ſed comparatiue ponuntur ad venditionem, vel pignorationem prædij ruſtici, atque mancipij, hoc eſt, quod bona mobilia precioſa minorũ, & cætera bona poſita in principio illius legis modo narrata, vendi non poſsint ſine decreto prætoris niſi ob eandem neceſsitatem, qua in præteritum licebat vendere, vel pignorare ruſticum prędium, atque mãcipium, vel in donationem propter nuptias, vel in dotem dare, & hic eſt verus, & literalis ſenſus dict.leg. iuxta quem non probatur ibi, ſaltem in litera nõ licere pignorare bona mobilia pretioſa minoris: ſicque corruit

ruit

ruit fundamētū cōtrariū etiā de iure cōmuni: eſt tamen quod ex vi cōparationis prædictæ, ſaltem colligi videatur, de iure communi bona pretioſa mobilia minorum non poſſe pignorari, ſicut nec prædium ruſticum, &c. & ita tenendum ſit propter authoritatem gloſſæ, & Doctorum hoc tenentium, hanc tamen collectionem, aut diſtinctionem rerū pretioſarum, & quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, leges partitarum non probarunt, ſed potius indiſtincte permittit. d.l.8. pignorationem rerum mobilium minorum ſine decreto iudicis, dummodo mutuum pro quo pignorantur, conuertatur in vtilitatem minorum.

6 Non obſtat etiam, quod prohibita alienatione cenſetur prohibita pignoratio, & hypotheca, vt in iuribus ſupra citatis, quia ea iura loquūtur in alienatione rerum immobilium, non vero mobilium, & d.l. lex quæ tutores non loquitur hoc verbo alienationis, ſed venditionis, quod proculdubio referri non poteſt ad pignorationem, nec ſubeo comprehenditur, ſicut ſub verbo alienationis quod eſt generale, & omnē modū alienationis cōprehendit, cū ſint multi modi alienationis, at verbum vendere, eſt quædā ſpecies alienationis de qua ad pignorationē tranſitus non fit, ex vi ſaltem vocabuli, niſi expreſſe aliud dicatur.

7 Quinimo, & ſi dixerimus in prohibitione alienationis comprehendi nō ſolum eam ſpeciem alienationis, per quam dominium transfertur, ſed etiam pignorationem, & hypothecā, vt probatur clare in d. l. fin. C. de reb. alien. non alien. quē text. ad hoc extollit Iaſ. in §. item ſi quis in fraudē numero. 23. inſtit. de action. adeſt tamē fortiſsimus text. in contrarium, cui oportet congrue reſpōderet, vt ſuperior concluſio ſine difficultate remaneat, nēpe text. in leg. 1. C. de fund. dotal. vbi inquit text. alienationem intelligi ex qua dominium transfertur, indeque doctores colligunt, non dici alienationem, vbi dominium non transfertur, idque magis probatur ex textu in lege alienatum. 67. ff. de verborū ſignificatione, vbi inquit Iuris conſultus: alienatum non proprie dicitur, quod adhuc in dominio venditoris maneat.

8 Ea tamen concordia inter hæc iura communiter aſsignatur, nempe, vt dicta lex final. intelligatur de alienatione largo modo accepta, cætera vero iura de alienatione proprie, & ſtricte ſumpta, ita gloſſ. in dicta lege final. verbo hypotheca, & in dicta lege. 1. verbo ſtantem, & in lege benignius. 17. ff. de legibus, & ibi eam notant Angel. & Alexand. conſil. 29. numer. 15. lib. 7. quam reſolutionem vt receptam refert etiam Felin. in rubrica, de fide inſtrument. numero. 4. & Antonius de Fano de pignoribus. 2. parte. 3. membro. numer. 71. ſequuntur alij plures, quos refert Arias Pinel. in le. 1. in. 3. parte, ſub numer. 18. C. de bonis maternis, vbi dicit receptum, & numero. 19. affirmat conſtare ex numero ſcribentium hāc reſolutionē gloſſ. eſſe receptiſsimam, quamuis contra eam tenere videatur, dum dicit, quod vere obſtat nimis dict. l. vltima, quæ loquitur indiſtincte de omni diſpoſitione legis, vel hominis, & vniuerſaliter diſponit comprehendi hypothecam, & ſeruitutem, quod non ita indiſtincte diceret, ſi proprie alienatio non eſſet, & reſpondet ad d. l. 1. C. de fundo dotal. quod in materia illius legis, & tituli de fundo dotal. non tantum prohibetur alienatio cum translatione domi-

dominij, ſed etiam ſola hypotheca vt in princip.Inſtit.quib. mod. alienar.lic.& lege.4.ff.de fundo dotal. & ideo in dicta lege .1. dum explicat alienationis verbum cum tranſlatione dominij intelligi poteſt, ꝙ non loquatur ſtricte, nec excludat quin alio modo alienatio dicatur, tam ex dicta leg.fi.quam ex alijs iuribus in materia dict.legis.1.non tamen reſpondet ad dictam legem alienatum.ff.de verborum ſignific. quę multum vrget,pro receptare ſolutione,& ideo vera, & tenenda videtur,licet enim hypotheca contineatur ſub verbo alienationis, nihilominus hoc non tam contingere videtur ex vi, & proprietate verbi alienationis,vt cauetur expreſſe in dicta lege alienatum, quia res hypothecata in dominio hypothecantis manet,licet hypothecatare ete dici poſſit argumento d.l.alienatum, quam ex mente diſponentium, vnde quid dicendum ſit in ſtatuto prohibente alienationem alicuius rei,

9 an etiam hypotheca cenſeatur ab eo prohibita diſtingũt DD.inter verba legis,& ſtatuti,quid præcipue debeat intelligi, nihilominus tamen Arias Pinel.vbiſupra,n.20.recte reſoluit, quod ipſe magis attenderet ſtatuti rationem (adde tu, & mentem)& ſecundum eam iudicaret cõtra Bald.& Paul.de Caſt.diſtinguentes præd.modo.

Vt cumque ſit de verbo alienationis,iure noſtro partitarum attento indiſtincte tenendum eſſe cenſeo, poſſe tutorem, vel curatorem pignorare, vel hypothecare bona minoris mobilia,ſiue pretioſa, ſiue nõ pretioſa pro mutuo conuerſo in vtilitatem ſui minoris per omnia ſupradicta,iuxta opinionem Gregor. Lopez cõtra Molinam,& ita etiam affirmanter tenet Ioan Baptiſta Villalobos in ſua antinomia Iuriſciuil & reg.litera.T.n.19.quanuis de iure cõmuni eſſet contrarium, vt prædiximus. Eandem ſententiam Gre. Lop.& Villalobos tenet etiam Olanus in ſua concordia iur.eadem lit. T.n.39.licet adijciat, quod tutius faceret tutor,ſi cum authoritate iudicis alienet,& quod ita conſuleret nihilominus tamen non negat veram eſſe opinionem Greg.Lo. quinimo in puncto iuris eam probare videtur,& revera bene probata remanet fundamentũ vero Molin. futile eſt.

10 Obſeruandum tamen eſt, quod ad hoc vt præd.pignus, vel hypotheca ſuper rebus mobilibus minoris ab eius tutore, vel curatore conſtitutũ validũ ſit,requiritur ꝙ creditor ſi ſit ex cauſa mutui,probet id cõuerſum fuiſſe in vtilitatẽ minoris,vt conſtat ex d. l.8. ibi, *metiendo todauia en pro del moço los marauedis q̃ tomare ſobre los peños*,& in d.l.creditor,ibi,niſi in rem eius pecuniam mutuam accipiat,& in d.l.tutor,ibi,ſi in rem pupilli pecuniam accipiat.

11 Sicut enim minor nõ tenetur ſoluere mutuum eius nomine acceptũ per tutorem,vel curatorem,niſi creditor probet conuerſum id fuiſſe in minoris vtilitatem,vt colligitur ex l.3.C.quando ex fact.tut.& habetur in l.3.tit.1.partit.5. atque affirmant Bart.& cõiter DD.in l.ciuitas,num. 14.ff.ſi cert.pet.teſte Molin. Theol. 2.part.de iuſt.& iur.diſput.300.col. 314.verſ.minor, ita nec bona illius vllam pignoris,aut hypothecę contrahũt obligationem pro eo mutuo, vt per eumdem Mol.d. diſput.531. col.1752.vbi quod in alijs contractibus præter mutui non tenetur creditor probare conuerſum id fuiſſe, in vtilitatem minoris.

12 Quod ſi tutor, vel curator rẽ aliquam ſuam pignori, aut hypothe-

Digitized by Google

eæ ſubijciat in ſecuritatem contra-ctus, quem in fauorem minoris cele brauit, validum eſt pignus, aut hy-potheca, tametſi minor ſoluere debitum non teneatur eo quod non fuiſſet conuerſum in ſuam vtilitatẽ, ita diſponit d.l.8.ibi, pero ſi, tit.13. part.5.

13 Si vero tutor, vel curator agendo negotium ſuũ, & non minoris pignori ſubiecit rem minoris inualidum eſt, niſi minor poſtea maior factus. 25. anno. conſentiat, ratumque id habeat text. eſt in. l. ſi minorem. C. ſi alien. res pign. dat. ſit, eſto quod illud, quod tutor, vel curator obligauit eſſet res immobilis talis minoris ſecund. Molin. d. diſputatione. 531. colum. 1752. ad fi. ibi, quod intelligendum eſt, eſto, &c.

SVMMARIA

Capit. 22.

1 *DEBITOR minoris cui, & quomodo ſoluere debeat debitum, vt ſolutio ſecure fiat ne iterum ab eo exigatur, & per totum caput.*

2 *Soluens minori debitum, quãdoq; plenã, quãdoq; pleniorẽ, quãdoq; pleniſsimã liberationem acquirit. Plenam conſequitur liberationem debitor, quando ipſi pupillo ſoluit abſque tutoris, vel iudicis authoritate, quo caſu, ſi ſoluta pecunia adhuc extat, neque conſumpta eſt, ſed potius conuerſa in vtilitatem minoris, datur debitori aduerſus minorem doli exceptio, qua ſe tuetur, & hoc ampliatur, vt procedat etiam ſi res empta ex pecunia ſic ſoluta, quæ alias erat emenda, perempta ſit, negatur enim hoc caſu in integrum reſtitutio minori, ſecus ſi minor ex hac pecuniæ ſolutione læſus ſit, quia pecuniam perperã diſſiparauit, quia tunc reſtituitur aduerſus præd. ſolutionem.*

¶ *Pleniorem liberationem conſequitur debitor minori ſoluens, quando cum authoritate tutoris, vel curatoris ſoluit, ſed reſtituitur minor, ſi pecunia fuit perdita, vel conſumpta fatilitate, vel culpa ipſorum, vt in numero. 3.*

¶ *Pleniſſimam liberationem conſequitur debitor, quando ſoluit præcedente iudicis præcepto, & tunc omnino liberatur, nec reſtitutio in integrũ, aduerſus eam tunc conceditur, vt in num. 4. & quod requiratur adhoc. quod ſolutio fiat cum authoritate iudicis probatur nu. 13.*

5 *Solutio reddituum, vel penſionum, vel aliorum huiuſmodi, quæ pupillo, vel adulto accedunt non requirit authoritatem iudicis dummodo, &c. vt in numer. 20.*

6 *Minor non reſtituitur aduerſus hæreditatis reſtitutionem ſibi factam vigore fideicommiſſi à teſtatore iniuncti etiam ſi poſt factam reſtitutionem emergat damnum, vt in numero. 7. reſtitui tamen poterit tunc minor aduerſus agnitam hæreditatem, ſi ſibi damnoſam eſſe intelligat, vt in numer. 8.*

9 *Solutio debiti facta tutori, vel curatori minoris nomine ipſius quod ſit valida, & firma, ita vt aduerſus eam minor reſtitui non poſſit etiam ſi pecunia ſoluta deperеat, late hic probatur & numeris ſequentibus, ſex fortiſsimis fundamentis, & numero. 15. eam tenet author.*

10 *Læſio debet in minoribus conſiderari tempore contractus, emergentia namque poſt contractum ad eam rem non ſpectant.*

11 *Læſio in maioribus. 25. ann. an ſit vltra dimidiam iuſti pretij necne, tempus contractus attenditur.*

12 *Soluta pecunia tutori, vel curatori, vel cuilibet ſucceſſori, vel ſeruo actori, proficit ſoluenti.*

14 *Solutio debiti facta minori etiam cum authoritate tutoris, vel curatoris neceſſario requirit authoritatem iudicis ad hoc, vt deperdita pecunia non competat minori reſtitutio in integrum, alias namque ipſa competit.*

16 *L. 1. C. ſi aduerſus ſolut. intellectus.*

17 *§ at ex contrario inſtit. quib. alien. licet, vel non, & l. ſancimus. 25. C. de adminiſt. tut. intellectus.*

18 *L. 3.*

Digitized by Google

18 *L.3.C. ſi tutor, vel curator intellectus.*
19 *L.4 tit.14.part.5.intellectus.*
21 *Debitor ſciens qualitatem tutoris, vel curatoris perdituri pecunias ſoluendo ei non liberatur.*
22 *Debitor ſoluendo tutori, vel curatori non liberatur, quando tempore ſolutionis, læſio ex ea ſolutione minori contigerit, vt in exemplis hic poſitis, & n.27.*
23 *Debitor ſoluendo minori etiam cum authoritate tutoris, vel curatoris non liberatur omnino, quoties ipſe minor eam pecuniam perdiderit, ita vt ex ea non ſit factus locupletior.*
24 *Decretum iudicis non impedit reſtitutionem in integrum, ſi minor ex eo lædatur, & quomodo hoc intelligatur.*
25 *Compulſio iudicis, an ſit neceſſaria, & quod debitor alleget creditorem minorem eſſe, & ideo ei non eſſe ſoluendũ vel ſufficiat ſimplex autoritas iudicis, & an tunc opus ſit appellare a mandato iudicis quando conſtat creditorem re vera eſſe minorem.25.an. num.26.*
28 *Minor, an reſtituatur aduerſus ſolutionem a ſe indebite factam remiſſiue.*

Caput.22.

¶ De ſolutione debiti minoris, cui, & quomodo ſit facienda, vt ſecure ſoluatur.

1 *APERCEBIDO deue ſer todo ome q̃ ouiere de fazer la paga al menor de.25.años, para fazerla de manera, que la non aya de pagar otra vez: e para ſer ſeguro deſto, deue pagar lo que deue: a el. o a ſu guardador con otorgamiento, o mandamiento del juez del logar: ca ſi de otraguiſa lo fizieſſe e deſpues jugaſſe los dineros que le fueſſen pagados, o los malmetieſſe, o los perdieſſe en alguna manera no ſeria quito porende del debdo, mas faziendo la paga con otorgamiento del juzgador aſſi como ſobredicho es, como quierque fizieſſe deſpues ſu daño de los dineros del menor de 25. años, no ſeria tenudo el otro de ge los pagar, antes dezimos que ſeria quito en todas guiſas del debdo. Eſſo miſmo dezimos que deue ſer guardado en la paga que ouieſſe a fazer al loco, o al deſmemoriado, o al deſgaſtador de ſus bienes, o a quien fueſſe dado guardador,* hæc eſt litera l.4.tit.14.part.5.

2 Iure autem communi ſoluens minori debitum quandoque plenam, quandoque pleniorem, quandoque pleniſsimam liberationem acquirit plenam conſequitur debitor liberationem, quando ipſi pupillo ſoluit abſque tutoris, vel iudicis authoritate, quo caſu ſoluta pecunia adhuc ſtat, neque conſumpta eſt, ſed potius conuerſa in vtilitatem minoris datur debitori aduerſus minorem de dolo exceptio, qua ſe tuetur, text. in.§.penult.Inſtit.quibus alien. licet vel non, & in l.in pupillo.47.ff. de ſolut. & ibi gloſſ.ordinaria, & communiter doctores l.fi.C. de vſucap. pro empt. & ibi gloſſ. text. in l.3.ff. commodat. quibus in his locis hoc notant communiter doctores poſt Bart.in lege verum.§.ſi ff.de minoribus, & hic primus caſus ampliatur ex dicta lege in pupillo, vt procedat etiam, quando res empta ex pecunia ſic ſoluta, quæ alias neceſſario erat emenda perempta ſit: licet enim hoc caſu de præſenti minor ditior non reperiatur, adhuc exceptione doli mali repelli poteſt, ſiquidem illam rem peremptam erat omnino empturus, quoniam, vt text. ille inquit eo ipſo, quod pauperior nõ eſt factus, locupletior eſt: quem textum ſic intellexit gloſſ. in leg.3. verb.ſed mihi.ff.commodat.& in l. ſi pro parte.§. verum.ff.de in rem, ver.& in leg. verum.§.ſciendum.ff. de minor.& in d.l.fi.C.pro empt.& in.§.at ex contrario, verbo locupletior, Inſtit.quib.alien.licet, vel non,

ex

ex quibus conſtat etiam hoc caſu negandam eſſe reſtitutionem, vt reſoluit Angelus in principio Inſtitut. de authoritate tutorum, numero quinto, quem aduerſus Bartol. exigentem in ſpecie dict. leg. in pupillo, quod res ſtet, nec perempta ſit ſequitur Caldas Pereyra in repetitione legis ſi curatorem habens, verbo læſis, numero. 57. ad finem, C. de in integrum reſtitutione minorum. Si vero minor ex hac ſolutione læſus ſit, quia pecuniam perperam diſsipauit reſtituitur in integrum, text. in l. ait prætor, in principio. ff. de minoribus, & in l. 1. C. ſi aduerſ. ſolut. vbi gloſſa, & communiter doctores id notant teſte Sfort. Oddo, qui alios allegat, & ſequitur in tractat. de reſtit. in integ. 2. part. quæſt. 52. artic. 1. numer. 1. imputari enim debet debitori, quare ſciens aliquem eſſe minorẽ illi ſoluit, cum veriſimile ſit, quod pecuniam illam conſumpturus ſit quã concluſionem ampliat, & limitat pluribus modis Sfortia Odd. vbi ſup. per totum illum articulum.

3 Pleniorem liberationem conſequitur debitor minori ſoluens, quando cum authoritate tutoris, vel curatoris ſoluit, tunc namque liberatur debitor, ſed reſtituitur minor, ſi pecunia ſit deperdita, vel conſumpta facilitate, vel culpa ipſorum, lege Lucius. 47. §. tutelæ iudicio. ff. de adminiſtratione tutorum, ibi Paulus reſpondit, ſi debitores tutori gerenti tutelam ſoluiſſent, liberatos eos ipſo iure a pupillo, & in §. finali ejuſdem legis, ibi, tutoribus conceſſum eſt a debitoribus pupilli pecuniam exigere, vt ipſo iure liberentur &c. textus in lege. 1. C. ſi ſi aduerſus ſolut. qui loquitur in ſoluente curatori minoris, & inquit textus, quod nihilominus in hac ſpecie reſtitutio minori cauſa cognita concedenda eſt: & ibi gloſſa, & communiter doctores, expreſſa lex reg. ſup. citata ibi, *ca ſi de otra guiſa* &c. & tenet, ac probat Antonius Gomez. 2. tom. variarum reſolutionum c. 14. nu. 4. & probat late reſpondens contrarijs Sfort. Oddo vbi ſup. artic. 2. per totum.

4 Pleniſsimam vero debitor minoris liberationem conſequitur, quando ſoluit præcedente iudicis præcepto, cuius authoritas efficit, vt omnino liberetur, nec reſtitutio in integrum aduerſus eam ſolutionem ſic factam competat, nec concedenda ſit, textus optimus in leg. ait prætor. 7. §. permittitur. ff. de minoribus, ibi, quid tamen ſi prætor decernat ſoluendam pecuniam minori ſine curatoribus, & ſoluerit, an poſsit eſſe ſecurus, dubitari poteſt? Puto autem ſi allegans minorem eſſe compulſus ſit ad ſolutionem, nihil ei imputandum, ſed credo prætorem, hunc minorem in integrum reſtituere volentem, audiendum non eſſe, & ibi gloſſa, verbo imputandum, quam paſsim, & crebrior doctorum turma ſectatur, ſecundum Ioannem Mauritium de reſtitutione in integrum, capite. 177. numero quinto, in principio, gloſſa etiam in lege prima, verbo poteſt, C. ſi aduerſus ſolutionem, gloſſa in lege iuſiurandum, ſecunda. §. primo. ff. de iure iurando, gloſſa in lege contra iuris. ff. de pactis, textus in. §. at ex contrario, in fine, & ibi gloſſa, verbo ſententia, inſtitut. quibus alien. licet, vel non & hæc eſt communis opinio ſecundum Menchac. lib. 3. controuerſ. vſu frequent. c. 67. n. 3. & cõprobat Caldas vbi ſup. n. 59. eſt communis, & vera ſecund. Sfort. Oddo. 2. part. de reſtit. in integ. q. 52. art. 3. n. 20.

Quæ communis ſententia regulariter vera eſt, vt probatur in lege, ſancimus, vigeſimaquinta, C. de adminiſtratione tutorum, ibi, ita tamen, vt prius ſententia iudicialis, ſine omni damno celebrata hoc permiſerit: quo ſubſequuto, ſi & iudex hoc pronuntiauerit, & debitor perſoluerit ſequitur huiuſmodi cauſam pleniſsima ſecuritas, vt nemo in poſterum inquietetur, & rurſus in fine, ibi, ſed ſi extraneus debitor, & ibi gloſſa, verbo pleniſſima, hoc verum intelligit, ſiue interuenerit tutor, & iudex, ſiue iudex tātum, vt ibi.

5 Limitat lex illa hanc regulam in verſiculo non autem, in his ſolutionibus, quæ vel ex redditibus, vel ex penſionibus, vel alijs huiuſmodi cauſis pupillo, vel adulto accedunt, vbi gloſſa, verbo oſtendimus inquit non fieri extenſionem illius legis, vt ſemper oporteat fieri cum iudice, qui a fallit in redditibus, & penſionibus, vt ibi, & in vſuris, vt in lege conſtitutione, eodem titulo, in his namque cum ſola tutoris authoritate ſoluens debitor liberatur, neque reſtitutio pupillo aduerſus eum conceditur, vt conſtat ex dictis iuribus, & tenet Molina Theologus in. 1. parte, de iuſt. & iur. diſput. 224. col. 1396. ibi, excipe.

6 Fallit etiam, in caſu legis ſancimus, quæ eſt penultima, C. ad Trebellianum, vbi communis ſchola ſcribentium docet negandam eſſe minori reſtitutionem aduerſus hæreditatis reſtitutionem ſibi factam vigore fideicommiſsi a teſtatore iniuncti, & fuit ſententia gloſſæ in dicto. §. permittitur, verbo imputandum, & in dicta leg. 1. C. ſi aduerſus ſolutionem, eſtque communis ſententia teſte Corneo in dicta lege, ſancimus, numero. 2. Iacob. & aliorum, quorum meminit Menchaca vbiſupra, numer. 7. & Caldas vbi ſupra, numer. 56. qui numer. 59. affirmat ibi eſſe caſum clarum in quo ſolius tutoris authoritas ſufficit ad obtinendam pleniſsimam liberationem. Specialis tamen eſt fauore minorum, vt per Salicetum ibi, numero. 2. & communiter doctores, ſecundum eundem Caldas vbiſupra num. 61. ad fi. licet ibi aliud probet, imo magis ſecundum iuris regulas communes hoc procedere, ſcilicet, quia tempore reſtitutionis non interuenit læſio, ſed poſtea.

7 Ex quibus infert ibi numero. 63. in verſiculo, infertur etiam, non bene aduertiſſe Fulgoſ. Paulum, & Iacobin. in lege prima, C. ſi aduerſus ſolut. quatenus limitant dictam leg. penultimam, C. ad Trebellian. non procedere quando peteretur reſtitutio ex capite emergentis damni poſt factam reſtitutionem, quoniam, vt prædixit huiuſmodi damnum ſuperueniens conſiderari non debet, ſed initium, ſeu tempus contractus, vt late per Menchacam dict. libro quæſtionum Forenſ. capite. 67. columna 2. vbi numero. 8. cum iudicio ab opinione Fulgoſ. Pauli, & Iacobi recedit, cuius cōtrarium prudenter probat, quando læſio interuenit in ipſomet tēpore factæ reſtitutionis, quia videlicet ex integro hæreditas non fuit reſtituta.

8 Non tamen procedit d. l. penult. quando minor, cui fuit hæreditas reſtituta auxilium implorauit tāquam aduerſus agnitam hæreditatem, ſi ſibi damnoſam eſſe intelligat, debet enim hoc caſu illi ſuccurri per text. in l. ait prætor. §. non ſolum in fin. ff. de minorib. & ibi glo. cum qua tranſeunt cōiter DD. & tenet in terminis Maurit. de reſtitut. cap. 182. ad fi. & cum eo, & Acoſta Caldas vbiſup.

dicto

Digitized by Google

dicto numero.62.verſiculo, infertur,el.1.

Supradictam diſtinctionem,plenæ, plenioris, & pleniſsimæ,liberationis, & ſecuritatis faciunt, & probant gloſſæ præallegatæ, & communiter vbique doctores,& cũ communi Antonius Gomez vbiſup. & Molin.Theol.2.part.de iuſt. & iure,diſput.224.col.1396.in verſi. paragrapho,eſtque cõmuniter ab omnibus recepta ſecundum Caldas vbi ſupra,num.59. in verſic. hæc gl.eam que a difficultatibus defendit Mauritius de in integ.reſtit.cap.177. per totum,& quidem prior pars præfatę diſtinctionis de plano videtur procedere.

Secunda vero pars, eam patitur
9 difficultatem,quam mouet Maurit. vbiſup.c.176.nã cum tutor,vel curator legitimã habeat bonorũ minoris adminiſtrationẽ, ſitque præſtitutus, vt minoris tractet negotia, cui quæſo efficacius,aut ſecurius,quam ei ſolui poteſt,cum igitur commodius id alteri fieri non poſsit, quare non ceſſabit hoc caſu reſtitutio, ſaltem ea, quæ in debitorem dari debeat, cui hil imputari poſsit, cui difficultati non bene ſatisfacit Mauritius vbiſu.

Secundo contra præfatam.2.partem diſtinctionis communis ſic inſurgo:ſoluens tutori, vel curatori minoris ipſo iure liberatur,l.Lucius, 47.§.tutelæ.ff.de adminiſtratione tutor.cum alijs ſupra citatis, ſed ſi reſtitutio in integrum tunc minori competeret contra debitorem perempta poſtea pecunia maneret ipſe debitor illuſus,& deceptus,qui leg.permittente tutori,vel curatori perſoluit:hoc autem abſurdum videtur,& cõtra omnem bonam rationem, ergo non dicendum.

Tertio,quia pecunia recte ſoluta tutori,vel curatori,ſi poſtea pereat vel male conſumpta ſit, perit quidẽ periculo ipſius tutoris, vel curatoris in cuius dominium tranſit non vero ſoluentis,argumento l.quę fortuitis,C.de pignorat.act.le. ſi ex legati cauſa.ff.de verb. obligat.& l.q; te mihi,cũ ibi notatis.ff.ſi cert.pet.&in ſpecie notauit Bart.in l.ſi fine.§.interpoſito ad fi.ff.de adminiſt.tut.n 4.&.5.

10 Quarto quia ſecundum iuris regulas læſio debet conſiderari tempore contractus, emergentia namq; poſt contractum ad eam rem non ſpectant,l.quod ſi minor.25.§. non ſemper.ff.de minorib.l.verum.12.§.ſciẽdum.ff.eod.tit.ibi,neque enim euentus damni reſtitutionem indulget: Vnde Marcellus notat, ſi minor ſibi ſeruum comparauit,& mox deceſſerit non debere eum reſtitui, & ibi ſi locupleti hæres extiterit, & ſubito hæreditas lapſa ſit,ceſſare,& in integrum reſtitutionem: ex quibus, & alijs per Menchac.lib.quæſt.Forenſ. c.67.col.2.adductis initium contractus,aut diſtractus attendendum eſſe, nam ſi ex parte minoris contractus frugaliter factus eſt, & ex parte aduerſarij bona fides ſine læſione interfuit, nihil amplius exoptandum eſt,quanuis ex poſt facto læſio enormis emergat,vt etiam probat Cald. vbiſupra,num.60.

11 Quod,& in læſione maiorum ad ſciendum, an ea ſit vltra dimidiam iuſti pretij, nec ne obſeruandum erit etiã,nempe,vt tẽpus contractus attendatur,vt patet,ex leg.56. verſiculo,*otroſi dezimos*,titulo.5. partita.5. ibi, *que pudiera valer en aquella ſazon que la compro,* quod iure communi probat Aymon Crauet. conſil.114. num.16.& conſil.188. num.4. Arias Pinel in l.2.3.part.c.4.n.15.C.de reſcind.vend.& Rolandin. à Valle conſil.59.nu.36.lib.1.vbi ampliat in eccleſia agente.

Sed ſic eſt quod tempore, quo fit ſolutio per debitorem minoris ipſius tutori, vel curatori nulla læſio contingit minori, cum recte ea ei fiat, & ita ipſo iure liberatur debitor, vt ſupra probauimus: ergo quãuis poſtea tutor, vel curator perdat eam pecuniam hoc non debet præbere cauſam reſtitutionis concedendæ ipſi minori, contra d. debitorem iam liberatum, quia eſt quid continguens, & emergens poſt ſolutionem.

Quinto, & fortiſsime hæc ſententia probatur, quia in decernitione tutelæ, vel curæ iudex concedit plenam facultatem, & mandatum tutori, vel curatori ad exigenda omnia, & quæcumque bona, debita minorum, vt patet ex inſtrumentis earum, ergo iam ſoluitur eiſdem authoritate iudicis, & ſic ſoluendo debitores debent conſequi pleniſsimã liberationem ſine metu reſtitutionis, alias deciperentur authoritate legis, & iudicis, quod non eſt dicendum: neque ex hoc aliqua læſio ipſius minoribus reſultat, ſiquidem habent pro ſui ſecuritate obligatas perſonas, & bona tutorum, & curatorum ſuorumque fideiuſſorum, qui in hoc potiſsimum accipiuntur, vt finita tutela, vel cura rectam rationem reddant cum ſolutione reliquorum: quorſum igitur reſtituendi ſunt in integrum minores aduerſus debitores ſic ſoluentes, tametſi pecunia per eos ſoluta tutori, vel curatori minorum perdatur.

12 Sexto, ex textu in leg. ſolutam. 49. verſiculo, tutori. ff. de ſolut. vbi inquit textus, tutorique ſi ſoluta ſit pecunia, vel curatori, vel cuilibet ſucceſſori, vel ſeruo actori profuiſſet ei ſolutio, & ratio eſt quoniam, vt publica authoritate conſtitutus eſt adminiſtrator bonorum minoris, ita & receptor eorum, quæ illi debentur, & quoniam tutor, aut curator tenetur tunc minori de debito recte ei minoris loco ſoluto.

Ideoq; nõ immerito Menchac. d. lib. quæſtionum Forenſium cap. 66. num. 4. hanc ſententiam veram eſſe putat, & in c. ſequenti latius probat contra communem aduerſus huiuſmodi ſolutionem tutori, vel curatori factam minime poſſe minorem reſtitui, eamque eſſe veriorem, & æquiorem affirmat Caldas vbi ſupra num. 61 in princip. & Molin. Theolo. in 2. parte de iuſt. & iur. diſputatione. 562. col 2025. in princ.

Nihilominus tamen communis ſententia contraria (vt vidimus) probari manifeſte videtur in d. l. 1. C. ſi aduerſ. ſolut. & in d. l. ſancimus. 25. C. de adminiſt. tut, & in §. a tex. contrario inſtit. quib. alien. licet, vel non ibi, ita licere tutori, vel curatori debitorem pupillarem ſoluere, vt

13 prius iudiciali ſententia ſine omni damno celebrata hoc permittat quo ſubſequuto, ſi & iudex pronuntiauerit, & debitor ſoluerit ſequatur huiuſmodi ſolutionem pleniſsima ſecuritas: deficiente igitur hac ſententia iudicis pronuntiata a contrario ſenſu, ſolutionem tutori, vel curatori factam non ſequetur pleniſsima ſecuritas, & ſic competet in integrum reſtitutio pecunia perempta: probatur etiam communis ſententia in l. 3. C. ſi tutor, vel curat. quæ generaliter diſponit quod aduerſus contractum cum tutore, aut curatore geſtum poteſt minor reſtitui, in quo ille male negotium geſsit, & ſic quando læſio interuenit: ſed & eadem communis ſententia expreſſe videtur probari in ter-

minis

minis in d.l. reg. in princ. huius ca. narrata, ibi, *a el, o a ſu guardador con otorgamiento, o mandamiento del juez del lugar ca ſi de otra guiſa lo fizieſſe, e deſpues ingaſſe los dineros que le fueſſen pagados, o los malmetieſſe, o los perdieſſe en alguna manera no ſeria quito porende del debdo &c.*

Quibus iuribus ſi ſufficienter ſatisfiat fatebimur profecto communem ſententiam eiſdem niſam probari, veram non eſſe, ſed potius contrariam Menchacæ, Caldas, & Molinæ ex rationibus de quibus ſupra, Quid tenendum.

14 Ego quando ſolutio debiti fit minori, etiam cum authoritate tutoris, vel curatoris veriſsimam eſſe proculdubio cenſeo communem ſententiam, & tenendam, nempe, quod ſi pecuniam ſic ſolutam minor perdat competat ſibi reſtitutio in integrum contra eundem debitorem aduerſus eam ſolutionem, niſi cum authoritate quoque iudicis facta fuerit ſolutio iuxta formam dictorum iurium.

15 Quando vero fit ſolutio tutori, vel curatori, ſubſiſto: & probabilius eſſe cenſeo non competituram tunc minori reſtitutionem in integrum aduerſus debitorem ſoluentem tutori, vel curatori etiam ſine authoritate iudicis, licet pecunia ſoluta perempta, & coniuncta fuerit ex fundamentis ſupra pro hac parte adductis contra communem: & hac opinione contra communem retenta non obſtant iura pro communi adducta, quibus ſatis fit, vt infra.

16 Ad l. 1. C. ſi aduerſ. ſolut. reſpōdet Menchac. d. cap. 66. poſt num. 3. & cap. ſequenti numero. 2. & cum eo Caldas Pereyra, vbi ſupra num. 61. ad fin. nempe quod quatenus ibi Imperator minori cōcedit reſtitutionē fit ſane intelligendus ſuper alia iura iā cirata, quando in ipſa ſolutione debiti, & ſic tempore contractus interuenit læſio, aut iuris ſolēnitas ſeruata non fuit, ſed quia videtur diuinate hic intellectus tranſeamus ad ſecundum.

Secūdo, & verius reſpōdemus ad d. l. 1. quod text. ille aperte non diſponit paſsim debere minorem reſtitui aduerſus debitorem ſoluentem tutori, vel curatori eiuſdem minoris perdituro, ſed tantum ſi iuſta cauſa acceſſerit, vt patet ex illis verbis: ſed an ſit tribuendum (ſcilicet, beneficium reſtitutionis de quo ibi in præcedentibus, proximis verbis fit mentio) per cauſę cognitionem examinari poteſt: vnde ſi debitor ſoluens tutori, vel curatori minoris prçſciret eum conſumpturum pecuniam, quia nouerat illius qualitatē maleverſantis in re pupilli, quia eius ſubſtantiam prodigeret, minuſque bene eſſe ex hoc ſuccurſum minori, tunc quidem debitor hic ſoluens nihilominus huiuſmodi tutori, vel curatori debitum pupilli abſq; authoritate iudicis in culpa prorſus eſſet cū ſincerius cum minore verſari debuiſſet, & iudicis mandato ad minus talem ſolutionem facere: merito igitur, quod tunc contra ipſum aliter ſoluētē cōpetat reſtitutio in integrū in hoc igitur cauſæ cognitió interuenire debet ad hoc, vt ſciatur, an ſit tribuēdū beneficiū reſtitutionis, vt cōcedatur omnino ſi de prędictis cōſtiterit præuio examine per cauſæ cognitionē: ꝙ ſi alijs probetur bene impēſam eam pecuniā; quæ ſoluta fuit tutori, vel curatori, aut in minoris vtilitatem conuerſam, aut curatorem ſoluendo eſſe, vel ſi ignorauit qualitatē tutoris, vel curatoris ceſſare debet reſtitutio; ſic igitur cōſultius erit, ſi de curatoris, vel tutoris qualitate dubitet, vt iubēte prætore fiat

Digitized by Google

fiat a debitore ſolutio; alias ſi læſus fuerit minor tempore ſolutionis ex ſolutione facta ipſius tutori, vel curatori, vt in exemplo ſupra poſito, vel alio ſimili-verbigratia, ſi aliquid remiſerit tutor, vel curator eius, quod re vera minori debebatur, quia male in hoc ſe geſſerit tutor vel curator; & in præiudicium ſui minoris eam remiſsionem minime facere potuerit, reſtitui quidem minor poterit aduerſus præfatam læſionem, & hic intellectus verus videtur, & literalis ad dictam legem primam,& fuit prius Mauritij dicto capite. 176. ad finem, & cum eo quieſcit animus, nec aliquid tam obſtat dicta lex.1. ſic intellecta, & non eſt contra omnem legalem æquitatem prout eſſe dicebant Paulus, & Iacobin. ibi, nec irrationabilis, & omnino exterminanda a republica, vt eam appellabat Menchaca vbi ſupra,hoc referente Caldas vbi ſup. numer.61.

17 Ad textum in.§. at ex contrario. Inſtitut. quibus alien. licet, vel non: qui fortis admodum videtur pro communi ſententia in verbis ſupra relatis,reſpondemus,quod &ſi in prædictis verbis requiratur ad pleniſsimam ſecuritatem debitoris,quod ſolutio fiat tutori, vel curatori minoris præcedente ſententia, vel mandato iudicis: attamen in fine text. ille dum aufert exceptionem doli mali a debitore conuento a minore pro ſolutione eiuſdem debiti: loquitur, quando ſolutio prior debiti fuit facta ipſi minori, ſine authoritate tutoris, & non ſecundum diſpoſitionem Imperatoris Iuſtiniani,qui quidem minor male conſumpſit eam pecuniã, aut furto, aut vi amiſerit, vt patet ex litera expreſſa illius text.non vero quando ſolutio fuit facta ipſi tutori, quod non eſt contrarium eius,quod hic docemus:fateor namque pleniſsimã ſecuritatem conſequuturum debitorem ſoluendo tutori cum authoritate iudicis, non tamen ibi probatur, quod ſi eidem tutori ſoluerit ſine præcepto iudicis, &ille male conſumpſerit pecuniam,non ſit liberatus debitor, vel quod competat reſtitutio in integrum, nec in hac ſpecie loquitur textus ille in hac parte,quicquid gloſſa ibi, verbo nihil proderit, aliud cenſeat ex dicta lege prima, C. ſi aduerſus ſolut. quæ non obſtat, vt prædiximus, & eodem modo reſpondemus ad dictam legem ſancimus, in quantum agitur de pleniſsima ſecuritate,quã conſequetur debitor ſoluendo tutori, vel curatori, cum authoritate iudicis: non vero dicit textus, quod alias non liberetur debitor, neque quod minori competat eo caſu reſtitutio in integrum, pecunijs ſolutis eius tutori, vel curatori male ab eo conſumptis, vel deperditis,& quanuis d.l. ſancimus, & d.§. at ex contrario,probent,ita demum licere ſoluere tutori, vel curatori, ſi præcedat præceptum, vel ſententia iudicis ſuper hoc, ne in poſterum moleſtetur,hoc intelligi poteſt iuxta ſupradicta,quoties minor male ipſam pecuniam conſumpſit, ſecus alias, ſi tutor eam perdat, cui permiſſum eſt ſoluere, vt in dicta lege ait prætor,ibi, aut curatoribus ſolui,ſi ſint.Præterea dici poteſt præceptum iudicis de ſoluendo tutori, vel curatori præceſſiſſe in creatione ipſius, & decernitione tutelæ, vel curæ,quod ſufficit.

Quo fit vt minus recte ſe habuerit pœnitentia ductus Caldas vbi ſu. n.66.dum dicit defendi poſſe præfatam

tam

tam cõmunem ſententiam, quicquid contendat Menchac. vbi ſupra, quia non aduertit ad caſum dic. leg. ſancimus cum re vera d. l. ſancimus non obſtet noſtræ contra communem ſententiam ex ſupradictis.

18 Ad legem. 3. C. ſi tutor, vel curator reſpondet Menchaca dicto cap. 66. numer. 4. & cum eo Caldas vbi ſupra, numer. 6. 17. in principi: quod ideo ibi reſtituitur minor aduerſus contractum cum tutore, vel curatore geſtum, quia his male negotium geſſerit, vt conſtat ex illis verbis textus male geſsiſſe probare poſſunt; & ſic quando læſio in ipſo contractu, & tempore ipſius interuenit at in ſolutione debiti facta tutori, vel curatori nulla læſio interuenit; quia bene ſe habuit, & geſſit tutor, vel curator recipiendo debitum pupilli, cum ad hoc deputatus fuerit, vt ipſius negotia gerat, bona adminiſtret, & debita exigat: alias namque eſſet in culpa, & negligentia non exigendo debita, vel ipſa oblata non recipiendo, & ob id ad damna, & lucra omiſſa teneretur, vt non ſemel in hoc tractatu docuimus.

19 Ad d. l. reg. 4. tit. 14. part. 5. quæ profecto expreſſa videtur pro cõi ſententia reſponderi poteſt. Primo vt dum inquit, quod ſi aliter ſolutio facta ſit, quam iudicis authoritate non liberetur debitor, intelligenda ſit quando minori ſolutio facta ſit, & tñ ipſe poſtea, *jugaſſe los dineros q̃ le fueron pagados, o los malmetieſſe, o los perdieſſe en alguna manera*, tunc nã que merito ꝙ debitor non liberetur, quia temere ſine tutoris authoritate, & non ſecundum iuris diſpoſitionem ſoluerit, at inquit tex. in d. §. at ex cõtrario ad fi. ibi, ꝙ ſi male conſumpſerit, aut furto, aut vi amiſerit nihil proderit debitori doli mali exceptio ſed nihilominus cõdemnabitur &c. & ſic concordat in hoc cum d. §. at ex contrario d. ie. partitæ in d. verſ. *ca ſi de otra manera*, de cuius intellectu nunc agimus, vnde iuxta verba d. §. intelligenda eſt; licet enim vterque tex. primum loquatur de ſolutione debiti facta minori, vel eius tutori, cum authoritate iudicis, tunc debitor conſequitur pleniſsimã ſecuritatẽ, at vero poſtea dũ de ſolutione aliter facta, quã mandato iudicis agit, nempe, vt non liberetur debitor, ſi pecunia ſic ſoluta deperdita ſit, tñ loquitur quando ſolutio fit minori ſine authoritate iudicis, nõ vero idẽ diſponit, quando ſolutio fit tutori, vel curatori, nec loquitur in hoc caſu: quaſi velint iura illa ſolutionem rite, & recte factã eſſe, quoties fit tutori, vel curatori minoris, vel ſaltẽ illam non infringunt, nec dicunt talem debitorem tunc non liberari, ſi quidem recte eis fit ſolutio; vnde nec reſtitutio tunc temporis competere debet aduerſus debitorem, ſiquidem recte ſoluit tutori, vel curatori, & non fuit in eo læſus minor, non igitur lex illa regia probat contrarium, ſiquidem in dicto verſiculo, *ca ſi de otra manera*, loquitur tantum in vno ex duobus caſibus in ſui principio poſitis: quin potius iuxta regulam iuris, qui ex duobus illatis vnum negat, alterum fateri videtur, in noſtrum fauorem lex illa regia induci poteſt, quod autem ea in d. verſic. ca ſi, loquatur tantũ in ſolutione facta minori patet ex ipſa ibi, *e ſi deſpues jugaſſe los dineros que le fueſſen pagados &c.* ſcilicet minori, *o los malmetieſſe, o los perdieſſe*, hæc enim verba ad minorẽ referũtur, qui pecunias ei ſolutas perderet, vt patet clarius ex lit. d. § at ex cõtrario ad fi. in verb. ſupra relatis, quibus cõſonat d. l. regia, alias enim abſurde videretur dictũ,

que ſi el tutor, o curador a quiẽ fueſſe fecha la paga jugaſſe los dineros que le fueſſen pagados, o los malmetieſſe, o los perdieſſe en alguna manera no fueſſe quito porende el q̃los pago, ergo verba prædicta ad minorem ſunt neceſſario referenda, non vero ad tutorem, vel curatorem, vt agnoſcit ibi Gregor. Lopez in gloſſ. deſpues, & in gloſſ. manera, & præterea hunc ſenſum ad dictam leg. admittit ſummarium eiuſdem, tam noſtra lingua ſuper ea poſitum, quã Latina factum, & collectum a Greg. Lop. ibid. vt patet ex vtroque.

Secundo reſpondet Molin. vbi ſup. quod ſi l. illa regia innuere videretur, quod vt tutori, vel curatori tuto ſolutio fiat, neceſſaria ſit iudicis authoritas, id eſſet irrationabile neque conſuetudine ſeruatur.

Ex his igitur remanet ſatis probata, ac defenſata noſtra, ac Menchac. & Molinæ ſententia aduerſus communem, quæ habet, quod debitor minoris ſoluendo eius tutori, vel curatori, etiam ſine nouo mandato, & autoritate iudicis liberetur omnino; ita quod contra eum reſtitutio in integrum competere non poſſit, & ſic conſequatur ſufficientem ſecuritatem, & ita cenſeo tenendum in iudicando, & conſulendo.

20 Quę ſententia abſque controuerſia procedit in ſolutionibus, quę, vel ex redditibus, vel ex penſionibus, vel ex alijs huiuſmodi cauſis pupillo, vel adulto accedunt, vel etiam in vſuris: quę tñ non ſummarim, nec ex multis annis collectę iam debentur, biennales metas, & centum ſolidorum quãtitatem minime excedentibus, vt in d. l. ſancimus. 25. & l. conſtitutionem. 27. C. de adminiſt. tut. & ſup. diximus: ſed & in cæteris omnibus debitis idem nos probamus per ſupradicta.

21 Limitatur tamen hæc noſtra concluſio primum, ſi debitor ſciẽs qualitatem tutoris, vel curatoris cito conſumpturi, atque perdituri pecunias ſibi ſoluendas, quia male verſatur in adminiſtratione rerum minoris eidem ſoluerit, tunc enim, quia culpa non caret merito, vt ei imputandum ſit cur huiuſmodi tutori, vel curatori in damnum minoris ſoluerit, vt pote propter inopiam tutoris, vel curatoris fideiuſſorumque ipſius, ac proinde competat reſtitutio in integrum minori aduerſus debitorẽ ſoluentem, vt prædiximus, quanuis adhuc dubio non careat hæc limitatio, eo quod non eſſet inter dicta à iudice adminiſtratio huiuſmodi tutori, vel curatori: interim namque videtur ei recte ſolutum, niſi adhuc fauore minoris limitationẽ probemus data præſcientia debitoris, quia ad iudicem non occurrerit cum facile id eſſet pro ſua ſecuritate.

22 Secundo limitatur, vt non procedat quoties tẽpore ſolutionis læſio contingeret ipſi minori, veluti ſi minus tẽpore, loco, aut cauſa, vel cõditione reciperet tutor, vel curator vel aliquid de debito remitteret, tunc enim, quia male geſſit, & ſe habuit adminiſtrator in re minoris, eidem pro læſione reſarcienda competit in integrum reſtitutio ex d. l. 3. C. ſi tut. vel curat.

23 Tertio liberabitur omnino debitor, ſi ſoluerit minori, etiam cum authoritate tutoris, vel curatoris, quoties minor eam pecuniam perdiderit, ita vt ex ea non ſit factus locupletior, nec in eius vtilitatem conuerſa fuerit, vt cõſtat ex ſupradictis.

Tertia principalis pars diſtinctionis, nempe quando ſolutio fit tutori vel curatori, vel ipſi minori cum authoritate, & mandato iudicis indubia

Digitized by Google

bia manet ex ſupradictis: eſt enim neganda hoc caſu reſtitutio ſecundum communem ſententiam iure communi, & regio probatam, vt conſtat etiam ex ſupradictis, & nuncupatim ex d. §. at ex contrario, & dicta lege. 4. titulo. 14. partit. 4. idemque omnes probant.

24 Neque his obſtat l. ſiquidem C. de præd. & alijs reb. min. vbi, decretum iudicis non impedit reſtitutionem in integrum, idem probat l. 2. C. ſi aduerſus donat. & l. 2. C. fideiuſſ. mino. & l. ſi res. ff. de mino. gloſ. in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minor. eſt communis opinio doctorum, vt plures congerens, & bene eam probans affirmat Sfortia Odd. de reſtit. in integ. 1. parte, quæſtione 22. §. 9. num. 54. vbi numeris ſequentibus eam ampliat, & limitat, quia ibi in alienatione rei propriæ, etiã cum decreto iudicis facta fuit læſus minor tempore contractus, ideo merito cõpetit ei reſtitutio iuxta ſupra reſoluta, at in debiti ſolutione ſatis eſt, quod a principio illa ſolutio vtilis ſit minori, non vero noxia, & ſic viget differentiæ ratio inter vtrũque caſum: vnde ſimiliter in caſu dictæ legis ſiquidem, & ſimilium reſtitutio negaretur, ſi læſio ex poſt facto interueniret, ita Caldas cum Menchac. vbi ſupra, num. 64. ad fin. & hæc eſt melior ratio, quam aſsignata ab Antonio Gomez. 2. tomo, variar. reſol. c. 14. de reſtit. min. ſub n. 4. verſicul. ſi quæras, quæ fuit glo. in dicto. §. permittitur, verb. auditurum non eſſe, & Sfortia vbi ſupra, artic. 11. num. 69. & in. 2. parte, q. 52 artic. 3. num. 21. cum ſequentibus, diſtinguentibus inter actus voluntarios, & neceſſarios.

25 Reliquum eſt, vt videamus, an in hac ſpecie compulſio iudicis ſit neceſſaria, & quod debitor allegat creditorem minorem eſſe, & ideo illi non eſſe ſoluendam pecuniam, vel ſufficiat ſimplex authoritas iudicis & videtur quidem, hanc non ſufficere, ſed illud eſſe neceſſarium ex dicto. §. permittitur, ibi, puta ſi allegans minorem eſſe compulſus ſit ad ſolutionem nihil ei imputandũ, & ibi agnouit Bart. num. 2. & tenuit etiam Paulus Caſtrenſ. in dicta lege 1. C. ſi aduerſ. ſolut. poſt num. 3. hoc nimis in praxi commendans, & ibi etiam Iacob. ex dicto. §. permittitur, & Antonius Gomez vbi ſupra, num. 4. & ibi de communi teſtatur, & Sfortia Odd. d. art. 3. n. 24.

Rurſus contrarium videtur, nempe, quod ſufficiat ſimplex authoritas iudicis, quanuis illa præceptiua non ſit, vt in dicta leg. ſancimus. 25. C. de adminiſtratione tutorum, ibi, hoc permiſerit, & in. §. penultimo, inſtit. quib. alien. licet, vel non: id quod probatur in dict. l. regia. 4. ibi, *otorgamiento, o mandamiento*, & hanc partem ſequitur Corneus conſil. 27. lib. 3. poſt n. 9. vbi reſpõdet dupliciter d. §. permittitur, vel ꝙ ille tex. cõtrariũ probet per argumẽtũ a cõtrario ſenſu, vel ſolũ procedat de iure illo digeſtorũ, ſecũdũ, ꝙ illa debitoris refutatio, & cõpulſio neceſſaria erat, ſic de iure nouiſsimo Iuſtiniani, qui in d. l. ſancimus, & in dicto. §. penultimo, voluit ſatis eſſe quod iudex permittat debitum ſolui, quod probat Corneus ex verb. ſancimus dict. l. & verb. ſtatuimus, & verbo. permittimus: ex quibus conſtat nouã eſſe illã Iuſtiniani diſpoſitionẽ, & cõſequenter ante illam aliter fuiſſe reſpondendum.

Mauritius de reſtitut. in integr. c. 178. per totum, reprobans opinio Paul. de Caſt. vbi ſupra inſuper, & Menchac. in lib. quæſtionum forẽſ. c. 167. num. 10. potius probant, & tenent

Digitized by Google

nent non fuiſſe neceſſariam compulſionem in caſu d. §. permittitur, ſed quod ſufficeret allegare creditorem minorem eſſe, qua allegatione repulſa ſi nihilominus illi ſolui præſes decernat obtemperandum illi eſt, non verò contradicendum, vt latius probant: nec verbum, compulſus ad rem facit, quia iudicium confertur in mutuum quare ſatis inuitus ſoluit, qui allegans minorem ætatem non fuit exauditus: hæc tamen ſententia, & intellectus ad d. §. permittitur nimis ſubtilis eſt, atq; proinde inanis, & idem Mauritium in hoc in probat Sfortia Oddus vbi ſupra d. numer. 24. ibi, & ita, &c.

Ab his omnibus recedit Caldas vbi ſupra numer. 65. in verſ. ego aduerto, & in alia eſt ſententia diſtinguens inter ſolutionem factã tutori, vel curatori & ſolutionẽ factã ipſi minori, vt in illo caſu ſufficiat ſimplex authoritas, & permiſsio iudicis, quia ei ſolui poterat, vt in d. l. ſancimus, in hoc vero exigitur iudicis præceptum, & expreſſa compulſio, vt debitor liberetur ſoluens minori abſque vllo reſtitutionis timore, quia minori ſolui non poterat, & ideo certa tunc requiritur ſcientia præſidis, quod creditor cui mandat ſolui eſt minor, quæ exacta diligentia ceſſat in caſu dict. l. ſancimus vbi agitur de ſolutione facienda tutori, aut curatori, quæ de iure permiſſa eſt, nõ igitur corrigitur d. §. permittitur per d. l. ſancimus, ſed potius hæc iura diuerſis caſibus loquuntur vt eſt prædictum, quid tenendum?

Ego attento iure cõmuni modo proximã diſtinctionem probo, quæ conuenit literę illorum iurium, ratio que differentiæ proxima eſt, ſiquidem quando ſolutio fit tutori, vel curatori præterquam, quod iure permittente hoc fit iudex intelligit creditorem eſſe minorem cum ſoluitur eius tutori, vel curatori, quod ceſſat, quando minori fit ſolutio, vel ſaltem ignorari poteſt ætas minoris ipſius, & ſic decipi facile poteſt iudex; non tamen per hoc intendo probare communem ſententiam, quæ habet requiri authoritatem iudicis ad ſolutionem faciendam tutori, vel curatori ad hoc, vt reſtitutio minori non cõcedatur, ſed potius teneo contra eam, vt ſupra, cæterũ iure regio indiſtincte videtur approbata prior ſententia, nempe, vt ſimplex authoritas, & conſenſus iudicis ita ſufficiat, ſicut eius præceptum, vt patet ex dict. l. regia. 4. quæ loquens in ſolutione facienda minori, vel eius tutori, aut curatori præcipit, quod fiat, *con otorgamiento, o mandamiento del juez del lugar*, adhuc tamen quando minori ſoluitur iudicis authoritate oportet, & neceſſarium eſt contradictio debitoris allegantis illum minorem eſſe, ac proinde ei nõ eſſe ſoluendum, quod ſi hoc non obſtante iudex præceperit ei ſolui, tũc ſecurus omnino erit debitor ei ſoluens, alias ſecus iuxta dict. §. permittitur, ita tenet Anton. Gom. vbi ſup. d. 2. tom. cap. 14. num. 4. in verſicul. quod tamen intellige cum communi, de qua ſupra in prima opinione, in quo non reperitur correctus d. §. permittitur. Neque obſtat generalitas d. l. regiæ. 4. quoniam in ea præſupponitur, & pro manifeſta datur ſcientia iudicis minoris ætatis creditoris petentis coram eo debitum ſibi ſolui, ſiue per oppoſitionem ipſius debitoris, quod eſt ſecurius, & cautius, ſiue alias, vt conſtat ex d. l. 4. in principio, ibi, *que deue fazer la paga al menor*, ad quid enim ſub his verbis requirit l. illa conſenſum, vel præceptum iudicis de ſoluendo minori debitum, niſi iudex admoneatur, & certio-

certioretur de minori ætate illius creditoris, & ita intelligo l. illam.

26 Ex quibus non admitto opinionem Angel. in l. 2. in fin. ff. de appell. recip. tenentis debitorem, cui iudex mandauit minori ſoluere debere ad ſuperiorem prouocare, ſi certo ſciat creditorem minorem eſſe, ſic intelligentis d. §. permittitur, quatenus teneri creditorem appellare negat, vt ſolũ procedat quãdo ille ignorabat creditoris ætatẽ: hæc namq; opinio confunditur ex d. §. permittitur, ibi, puto autem, ſi allegans minorem eſſe compulſus ſit ad ſolutionem nihil ei imputandum &c. iuncto verſic. final. ibi, ſed credo &c. præſupponitur enim in prioribus verbis debitorem ſcire ætatem creditoris, ſiquidẽ eum allegauit minorem eſſe, & ita merito l. illa ponitur ſub titulo de minoribus tametſi Greg. Lop. in d. l. 4. in gloſſa, mandamiento, Angel. vbi ſupra, ſequatur, cum tamen in dicta lege regia nulla mentio fiat de appellatione, & ita merito eos improbat hanc noſtram ſententiam ſequutus Cald. vbi ſup. n. 67.

Vltimo obſeruandum eſt, quod
27 quoties tempore ſolutionis, etiam cũ iudicis decreto factæ læſio interceſſit, veluti ſi quid minus debito ſoluitur tempore, aut loco non eſt denegãda reſtitutio minori aduerſus præfatam læſionem, quam non excludit præceptum iudicis, ſiquidem in eo quoque læſus fuit minor, vt recte aduerſus communem, quam refert probauit, & tenet Menchac. d. c. 167. nu. 3. lib. 3. controuerſ. vſufrequent. ca. 67. n. 3. quem ſequitur Caldas n. 67. ad fi. & reſpondet Menchac. d. §. permittitur, vt loquatur de læſione poſt contractum contingente, ſecus de ea, quæ tẽpore ſolutionis contingit.

28 Sed an reſtituatur minor aduerſus ſolutionem a ſe indebitè factam quia hæc quæſtio non concernit noſtram materiam de tutelis, & curis: ſed potius illam de minoribus, eorũque reſtitutione in integrũ, quæ eſt diuerſa, videndus eſt de hoc latè agẽs per articulos Sfortia Oddo. d. 2. parte de reſtit. in integ. q. 52. artic. 4. cũ ſeqq. & Caldas vbi ſup. in numeris ſtatim ſeqq.

SVMMARIA

Capit. 23.

1 *EXEQVVTIO regulariter locum non habet cõtra tutorem, vel curatorẽ bona ſuorum minorum nõ poſſidentes pro debitis eorundem minorum*

2 *Tutor, vel curator minorum, ſi bona eorum habeant, eaque non exhibeant, vt pignori capiantur, poſſunt in carcerem detrudi, donec exhibeantur.*

Cap. 23.

¶ An, & quando exequutio locum habeat contra tutorẽ, & curatorem?

PROPTER æs alienum pupilli, res tutoris, qui nihil ex bonis eius tenet pignori capi non oportet, ita decidit l. 1. C. quando fiſcus, vel priuat. non igitur fieri debet in bonis tutoris, vel cũratoris exequutio pro debitis minorũ, ſi res eorum non teneant. Idem probat text. in l. 1. in princip. C. quando ex fact. tut. vbi quod ſententia lata contra tutorem, vel curatorẽ

torem finito officio non mandatur exequutioni in eos, ſed in dominũ principalẽ, & regulariter denegari iudicati actionẽ in tutorẽ, vel curatorem decidit l.4.in princip. ibi, tutor quoque &c.ff.de re iudic.& le. 2. in princip.ff.de adminiſtr. tutor. & ibi DD.Speculat.in tit.de reo.§.1. n.18.

Si tamen bona pupilli habeat tutor, vel curator, ſi ea non exhibeat, vt pignori capiantur iure in carcerem detrudi poterit, donec ea exhibeat ſecundum Bald.in l.1.C. quando fiſc.vel priuat.Angel Peruſ.in l.ſi vacantia,C.de bon.vac.lib.10.& Angaret.in.§.fin.n.2.Inſtit.de act. quos refert, & ſequitur Parlador.lib.2.rer. quotid.c.fi.4.part.c.3.n.1.vbi n.2.an tutor, qui in rem pupilli ſe obligauit finito officio teneatur, & numer.3.de inſtitore.

Finis ſecundæ partis

TERTIA

TERTIA PARS PRINCIPALIS DE

Tutelis,& Curis, quæ verſatur circa ea, quæ contingunt finita tutela, vel cura. Continet.46.capita.

¶ Caput. 1. DE rationibus reddendis per tutorem, & curatorem finita tutela.
¶ Caput.2. An tutori, vel curatori ſalarium debeatur pro officio adminiſtrationis?
¶ Caput.3. An curatori adoleſcentis, ſicut tutori pupilli, ſit danda decima.
¶ Caput.4. De patre tutore,& de matre tutrice filiorũ, an decima fructuum potiantur,& de filio curatore patris?
¶ Caput.5. An legatum relictum tutori, vel curatori compenſetur cum decima fructuum ſibi a lege regia conceſſa.
¶ Caput.6, An decima danda ſit tutori honorario,& dato cauſa notitiæ?
¶ Caput.7. An protutori ſequeſtro, depoſitario,negotiorumq; geſtori danda ſit decima?
¶ Caput.8. An tutori communiter pro tali reputato, licet tutela nulla ſit debeatur decima,ſi vtiliter adminiſtrauit?
¶ Caput.9. An tutori ignoranti tutelam, adminiſtranti tamen tanquã amico ſit danda decima?
¶ Caput.10.An tutori,vel curatori dato,primo tutori impedito, debeatur, danda ſit decima?
¶ Caput.11.An tutori,vel curatori Regis debeatur,& danda ſit decima?
¶ Caput.12.An decima danda ſit tutori, vel curatori, quando fructus,& redditus pupilli vix ſufficiunt pro eo alendo?
¶ Caput.13.An tutori non gerenti ſit danda decima?
¶ Caput.14.An tutori,vel curatori male gerenti,ſit danda decima?
¶ Caput.15.An tutori fœminæ luxurioſæ viuentis danda ſit decima?
¶ Caput.16.An plures tutores vnius, vel plurium pupillorum plures decimas deducere poſsint.
¶ Caput.17.An curatoribus bonorum danda ſit decima?
¶ Caput.18.An decima danda ſit tutori,vel curatori certę rei, vel ad litem?

¶ Caput.

¶ Caput.19. An tutori, vel curatori adminiſtranti poſt tempus tutelæ, vel curæ finitum debeatur exinde decimam?

¶ Caput.20. An tutor, vel curator promittens integre reſtituere ſuo minori omnem rem cum omnibus fructibus deducat decima?

¶ Caput.21. An coadiutori regis, vel ducis maioris.25.ann. & coadiutori Epiſcopi danda ſit decima?

¶ Caput.22. Qualiter computetur decima fructuum: & an aliquid vltra eã tutor, vel curator poſsit accipere?

¶ Caput.23. Decima fructuum, an de omnibus intelligatur?

¶ Caput.24. An tutor, vel curator decimam mulctarum, & condemnationũ habere debeat?

¶ Caput.25. An tutor, vel curator decimam habere debeat ex lapidicinis, aurifodinis, & ſimilibus.

¶ Caput.26. An tutor, vel curator decimet theſaurum inuentum in fundo ſui minoris?

¶ Caput.27. An tutor, vel curator decimet ligna arborum ſyluarum, & nemorum cæſa, & alia de quibus hic.

¶ Caput.28. An tutor, vel curator decimet bona annua, hoc eſt, *los preſentes de cada año*, & res, quæ vaſſalli extra ordinem offerunt pupillo domino ſuo in ſignificationem lætitiæ proſperi aduentus?

¶ Caput.29. An tutor, vel curator decimare poſsit ius præſentandi, & commodum proueniens pupillo, vel adulto ex iure patronatus eccleſiaſtico ſibi competente?

¶ Caput.30. An tutor, vel curator decimet partus ancillarum, & augmentum rei?

¶ Caput.31. An de illicitis fructibus, vel redditibus tutori, vel curatori decima debeatur?

¶ Caput.32. An tutor, vel curator decimam deducat fructuum, vel redditũ eccleſiaſticorum minoris?

¶ Cuput.33. An tutor, vel curator decimam deducat ex fructibus debitis minori, & alij copulatiue, vel alternatiue in ſolidum?

¶ Caput.34. An onera impoſita ſuper fructibus, vel redditibus minoris deduci debeant antequam tutor, vel curator eos decimet?

¶ Caput.35. An tutor, vel curator deducat decimam de annuis redditibus minoris ad vitam tantum ſibi debitis?

¶ Caput.36. An tutor, vel curator deducat decimam de fructibus maturis tempore, quo tutela, vel cura incipit, & an de fructibus collectis finita tutela, vel cura, ante tamen maturis?

¶ Caput.37. An decima tutoris, vel curatoris intelligatur deductis expenſis circa fructus factis?

¶ Caput.38. An tutor, vel curator deducat ſemel, atque iterum decimam, ſi res minoris bis in anno fructificet?

¶ Caput.39. De remedijs competentibus tutori, vel curatori pro ſua decima conſequenda collectis fructibus finita tutela?

¶ Caput.40. An decima ſoluenda ſit in ipſis met fructibus in ſpecie, vel ſufficiat æſtimationem pro eis offerre, & an in qualibet re dari debeat?

¶ Caput.

¶ Caput.41. An decima debeatur totius anni in quo tutor, vel curator deceſſit ante finem anni.

¶ Caput.42 A quo tempore tutor, vel curator, incipiat lucrari decimam?

¶ Caput.43. An tutor iurecõmuni attento, & etiam lege fori quæ decimã fructuum ei concedit poſsit ſuccedere pupillo?

¶ Caput.44. An decima fructuum ſit concedenda tutori, vel curatori non ſolum bonorũ quæ ſunt in Hiſpania, vbi lex fori ſeruatur, ſed etiã quæ ſunt extra hæc regna, vbi non adſit præd. conſuetudo, ſed ius cõmune ſeruatur, vt tutori non detur, nec debeatur ſalarium.

¶ Caput.45. An exequutores teſtamentorum, poſsint petere, & habere decimã fructuum, & redditnum bonorum defuncti pro ſuo labore?

¶ Caput.46. An tutor pauper præſumatur ditatus ex bonis pupilli?

Finis capitulorum tertiæ partis.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA

Capit. I.

1 RATIONVM reddendarum tutelæ, vel curæ adminiſtratæ materia tota ex bono, & æquo pendet, vt late hic declaratur.

2 Tutor, & curator, eorumque hæredes finita tutela, vel cura tenentur rationem reddere adminiſtrationis, & nu. ſeqq.

3 Adminiſtrator quicunque rationem reddere tenetur ſuæ adminiſtrationis, & num. 9.

4 L. 21. tit. 16. partit. 6. litera refertur, quæ præcipitur tutorem eiuſq. fideiuſſores, & hæredes rationē reddere teneri.

5 Tutor, vel curator vltro rationes reddere poteſt nondum finito officio, periculo tamen tutelæ, vel curæ obnoxius remanet.

6 Tutores, & curatores, ſi non reddiderint rationem finito officio: pœna, quaſi falſi tenentur, & contra eos iuratur in litem.

7 Tutor, vel curator etiam non requiſitus tenetur reddere rationem.

8 Protutor tenetur reddere rationem ſuæ adminiſtrationis.

10 Adminiſtrator, qui de facto prætermiſſo iuris ordine aſſumpſit adminiſtrationem bonorum pupilli, vel alterius tenetur reddere rationem.

11 Adminiſtrans cum mandato, vel ſine mādato tenetur rationem reddere.

12 Negotiorum geſtor tenetur rationem reddere de negotijs a ſe geſtis.

13 Procurator ad lites, & negotia rationē reddere tenetur de geſtis.

14 Actor vniuerſitatis rationem reddere tenetur.

15 Exequutores teſtamentorum rationem reddere tenentur.

16 Curatores ad lites rationem reddere tenentur.

17 Hoſpitalarij rationem reddere tenentur.

18 Hæres grauatus per fideicommiſſum rationem reddere tenetur.

19 Frater, qui exiſtens cum fratribus in cōmuni bona communia adminiſtrauit rationem reddere tenetur.

20 Filius rationem reddere debet de his, quæ viuente patre adminiſtrauit.

21 Patruus tenetur rationem reddere de bonis maternis ſui nepotis per eum adminiſtratis, & de fructibus eorum, alias poterit iurari in litem per nepotem cōtra patruum pro ratione eius, quæ ſua interſit.

22 Adminiſtrator rei communis cum alio, tenetur ei reddere rationem adminiſtrationis.

23 Mater tenetur reddere rationem adminiſtrationis bonorum filiorum ſuorū.

24 Pater, quando non eſt legitimus adminiſtrator bonorum filiorum tenetur eis rationem reddere de geſtis.

25 Pater vbi doloſe adminiſtrauit bona in quibus erat legitimus adminiſtrator tenetur rationem reddere.

26 Pater ceſſante dolo, de culpa alias in adminiſtratione cum ſit legitimus adminiſtrator rationem filio reddere non tenetur.

27 Tutor, curator, vel procurator rationem adminiſtrationis reddere tenetur etiā poſt longum tempus. 20. ann. & vſq. ad. 30. ann.

28 Tutor, vel curator in reddendis rationibus debet exhibere inuentarium, & librum rationis, & alia plura facere, & oſtendere, quæ hic continentur.

29 Conſuetudo non valet, quod tutor non teneatur reddere rationem.

30 Adminiſtrator, & eius hæredes tenentur ſemper ſtatim requiſiti rationem reddere.

31 Adminiſtrator, quilibet, negotiorum geſtor, factor, ac procurator, ad negotia tenetur libros facere , & rationem quolibet anno reddere ſuæ adminiſtrationis, alias poteſt contra eum in litē iurari.

32 Liberati per teſtatorem a reddendis rationibus adminiſtrationis, an & quando, & de quibus eas reddere teneantur latiſſime hic agitur cum pluribus numeris ſeqq.

33 Pater, cui eſt relicta generalis liberatio ab actione tutelæ per filium non tenetur reliqua reſtituere. Idem eſt in ſocero, qui patris locum obtinet, & in patruo tutore relicto a nepote, & in matre tutrice non tamen in extraneo, vt in num. 34. niſi concipiatur legatum,

vt

Digitized by Google

vt in numero. 35.

36 Reliqua, & dolus, an & quando per teſtatorem adminiſtratori cenſeantur remiſſa etiam in futura adminiſtratione, vt in num. 37. & num. 38.

39 Dolus futuræ adminiſtrationis etiam expreſſim remitti non poteſt.

40 Dolus in adminiſtratione in omittendo cõmiſſus facilius cẽſetur remiſſ°.

41 Dolus verus nunquam cenſetur remiſſus niſi vt hic: quod verum eſt in dolo de præterito: ſecus ſi de futuro, vt in numer, 42.

43 Remittens in contractu adminiſtratori ſuo ea quæ malefecit, videtur etiam illi remittere dolum commiſſum.

44 Remiſſa actione generali verborum, formula dolus commiſſus in præterita adminiſtratione cenſetur remiſſus quoties ex eo dolo nullum adeſt adminiſtratori lucrum.

45 Legatum factum tutori de omni eo in quo damnatus fuerit in adminiſtratione futura ad reliquorum remiſſionem extenditur, ſi tutor ex eis non ſit factus locupletior.

46 Dolo remiſſo tutori futuro ex cauſa legati, nihilominus aduerſus ipſum ob dolum verum agi poteſt, licet factus tutor locupletior non fuerit.

47 Tutor per legatum generale ſibi factum a teſtatore a rationibus reddendis eſt abſoluendus, ab ea actione, quod inuentarium non confecerit.

48 Tutor liberatus per teſtatorem a rationibus reddendis, ſi tamen ſine decreto iudicis, tutelam adminiſtrauit rationem reddere tenetur.

49 Tutor, vel curator quando reddit rationem tenetur exhibere inuentarium, legitimum, & perfectum, alias eſt in dolo præſumpto, & vltra pœnam infamiæ, & alias tenetur minori quatenus in litem iurauerit.

50 Inuentarium eſt caput omnium rationum.

51 Tutor prius oſtendere debet introitus quam exitus.

52 Confeſſio redditus non præiudicat tutori, ſeu adminiſtratori donec accepte tur impenſa, & è conuerſa.

53 Inſtrumentum in quo tutor promiſit reddere rationem cum ſolutione reliquorum non habet exequutionem paratam, ſed via ordinaria, id petendum eſt, & offerri debet rationis redditio.

54 Tutor, vel curator, tempore redditionis rationis exhibere debet libros rationũ adminiſtrationis rei pupillaris.

55 Tutor, vel curator conuertẽdo pecunias minoris, in propriam vtilitatem poteſt dici prædo, & contra eũ in litẽ iuratur

§ Adminiſtrator, quilibet, negotiorum geſtor, theſaurarius, & ſimiles perſonæ, & mater vſufructuaria librum adminiſtrationis conficere tenetur, & in forma rationis, vt ſingulariter omnia contineat, ita vt reperiri poſſint falſa, & vera alias tenebuntur ad intereſſe, vt in d. numero. 55.

56 Amicus negotia amici gerens gratis quamuis non teneatur librum conficere ita exacte, & diligenter, vt alias iura fieri mandant: debet tamen eum cõficere ſaltem negligenter, quia tenetur rationem reddere.

57 Liber rationum in aliquo falſus præſumitur in totum falſus.

58 Tutor deſcribens introitus pupilli permixte cũ rationibus ſuis eſt in culpa & iuratur in litem contra eum.

59 Negotiorum geſtor, quibus rationibus teneatur librum conficere.

60 Tutor, vel curator tenetur reddere pupillo librum rationum finita tutela, vel cura: necnon, & hæres tutoris, vel

61 curatoris, vt in nu. 71.

62 Liber rationũ qua forma & ordine debeat eſſe confectus, & quid continere debeat.

63 Gerentes omnes negotia aliena, qui tenentur rationem reddere conficere quoque librum debent: ſed hoc declaratur & limitatur quatuor modis in numeris ſequentibus.

66 Frater vel ſoror, adminiſtrans bona communia quam rationem debeat reddere, & nu. 67.

69 Rationum redditio quot complectatur.

70 Ratio realiter, & cum effectu eſt reddenda, & à capite.

71 Liberatio facta abſque calculatione nihil valet.

72 Ratio præſumitur non recte reddita ex breuitate temporis.

Hh 73 Ratio

Digitized by Google

73 *Ratio eſt præciſe computanda, nec ſufficit ſoluere reliqua.*

74 *Tutor, qui aliquid ſupprimit in libro rationum præſumitur habere animum furandi.*

75 *Rationem reddidiſſe non dicitur, qui non ſoluit reliqua.*

76 *Nouiter inuenta ſi non ſunt poſita in inuentario debent poni in libro rationum.*

77 *Tutoris confeſſio in libro rationum, vel apocha de pecunijs exactis, vel receptis a debitoribus pupilli an eos liberet ita, vt pupillus agere non poſsit poſtea contra eos.*

78 *Confeſſio prælati de recepto a debitoribus Eccleſiæ an Eccleſiæ præiudicet.*

79 *Confeſſio tutoris, curatoris, exequutoris, & alius adminiſtratoris extra iudicium, & in iudicio facta, quando noceat, vel non minori, aut cæteris dominis, num. 77. & 79.*

80 *Tutor tenetur pecuniam pupillarem conuertere in emptionem prædiorum venalium, alias tenetur ad intereſſe honeſti lucri ſi pecunia eſſet ſufficiẽs ad illorum emptionem, vel pecuniam deponere ad licitum, & honeſtum lucrum, apud fidum mercatorem, & præd. intereſſe declaratur per iuramentum in litem, vt in n. 61. limitatur tamẽ illud de intereſſe vt in n. 82*

83 *Tutor, vel curator, ſi poſt decretum præſidis ſublata pecunia, quæ ad cõparationem poſſeſſionis fuerat depoſita ſibi prædium comparauerit eſt in electione minoris rem emptam ſibi capere, vel pecuniam cum vſuris legitimis intellige tamẽ vt in hoc. n. 84*

85 *Extraneo emente rem cum pecunia minoris an ſaltem in ſubſidium res ſic empta efficiatur minoris.*

86 *Res empta ex pecunia vxoris donata viro, reuocata donatione per ipſam vindicari poteſt in ſubſidium.*

87 *Res empta ex pecunia dotali, quando efficiatur dotalis, vel non, & n. 88.*

89 *Res empta ex pecunia dotali per extraneum, qui non eſt ſoluendo rei vendicari poteſt vtiliter per mulierem, ſed ſi ſibi offeratur æſtimatio rei, poſſeſſor liberatur.*

90 *Tutores, vel curatores tempore redditionis rationum tenentur probare debitores eum quibus contraxerunt eius conditionis tempore contractus fuiſſe, vt diligẽs pater fami. his creditur fuiſſet*

91 *Tutor, vel curator tenetur reſtituere adulto inſtrumenta, alias poteſt aduerſus eum ob dolum, vel latam culpam in litem iurari.*

92 *Tutor, vel curator, tenetur ſibi conſignata non legitime alienata tanquam reliqua reſtituere.*

93 *Tutor, vel curator debet rationem reddere fructuum, & redditũ ſecundum quod communiter percipi potuiſſet.*

94 *Tutor non tenetur exhibere bona mobilia in inuentario ſcripta ſi probet veriſimile eſſe illa eſſe corrupta, vel conſumpta ſecundum naturam ſuam.*

95 *Tutores, & curatores tenentur ſi extiterunt in mora exigendi nomina debitorum, & ipſa fuerunt deteriorata.*

96 *Tutor, vel curator tenetur, ſi dolo vel lata culpa neglexerit exigere.*

97 *Tutor regulariter tenetur de leui culpa præterquam in exigendis debitoribus pupilli in quo non tenetur de leui culpa, ſed lata culpa requiratur.*

98 *Pupillus, vel heredes eius tenentur probare, quod tempore, quo tutor cœpit adminiſtrare debitores erant ſoluendo*

99 *Tutor ſaltem interpellatus debet creditori ſatisfacere de bonis pupilli minus damnoſis ſi apud pupillum non eſt pecunia vendendo dicta bona.*

100 *Tutor, & curator tenetur ad actus inchoatos per tutela, & curæ diſinentiam non perfectos, adminiſtratione nondum in curatorem translata.*

101 *Tutor, & curator tenetur ad id, quod acquirere potuerunt, & non acquiſierunt.*

102 *Tutor ex quo ſciuit ſe tutorem datum & adminiſtrare ceſſauit, ſuo periculo ceſſauit.*

103 *Tutores, & curatores ſi domos minorum ruentes non refecerunt ad omnia damna, & intereſſe tenentur.*

104 *Tutor, & curator tenentur ſi lites iniquas inſtruant: & hoc ſi iniuſte temere, & calumnioſe id faciant, nec ſufficit temeritas, ſed requiritur, quod calumnioſe egerint nomine pupilli, vt in numero. 105. & 106.*

107 Tu-

107 *Tutor accuſans iniuriam factam pupillo non dicitur calumnioſe agere.*

108 *Tutores, & curatores tenentur de caſu fortuito, quando dolus eum præceſſit.*

109 *Bona tutorum, & curatorum ſunt tacite hypothecata à iure pro omnibus, pro quibus ipſi tenentur.*

110 *Tutor, vel curator, tutela, vel cura durante non poteſt cogi regulariter rationem adminiſtrationis reddere, ſed bene poſſunt conueniri ſpeciali actione furti, &c.*

¶ *Curator furioſi durante cura rationem reddere tenetur ibidem. d. n. 110.*

111 *Tutoribus, vel curatoribus pluribus adminiſtrantibus vnus ſine alio non poteſt rationem reddere.*

112 *Tutoribus, vel curatoribus pluribus adminiſtrantibus quomodo conueniri ipſi poſsint.*

¶ *Confeſsio facta in inſtrumento publico redditæ rationis legitimæ, & liberationis reliquorum factæ ab adulto, vel ab eius curatore, vel tutore pupilli an liberet ipſum primum tutorem, & curatorem eiuſque hæredes ab obligatione iterum reddendi eam & numeris ſequentibus.* 113

114 *Tutor, vel curator alius ve adminiſtrator, qui ſemel reddidit rationē, reddere illam iterum non tenetur, ſi ratio ſufficienter reddita fuerit, ſecus alias, vt in. n. 116.*

115 *Ratio reddita ratione erroris retractari poteſt, niſi interueniat pactum, vel tranſactio de ſtando calculo.*

117 *Ratio ſemel reddita inter mercatores poteſt peti, vt iterum calculetur allegando errorem.*

118 *Onus probandi rationem legitime non fuiſſe redditam incumbit id alleganti: & quomodo id probetur num. 119.*

120 *Rationem eſſe redditam aliud eſt, & aliud confiteri eſſe redditam.*

¶ *Liberatio minoris cum iuramento facta, & etiam cum authoritate curatoris, & decreto iudicis aſſerendo rationem adminiſtrationis ſibi fuiſſe redditam non liberat tutorem ab ea reddenda, & n. 123. cu ſeqq.*

122 *Confeſſio ſecundi tutoris quod ratio primi tutoris ſit bene reddita non nocet pupillo.*

125 *Rationes reddi debent in loco vbi adminiſtratio facta eſt niſi in caſibus de quibus, n. 126.*

127 *Tutores, & curatores in rationibus reddendis conſeruant ſibi expenſas in alimentis, & alijs rebus minorum factas, non enim videntur alimenta præd. donare cum ea cogatur præſtare, vt in n. 128. procedit etiā in tutore & curatore ſanguine cōiūcto puta patruo & fratre, vt in n. 130. & 131, vbi quid ſi pupillus operatus ſit tutori.*

129 *L. 35. tit. 12. part. 5. intellectus.*

132 *Tutor regulariter non eſt alendus de bonis pupilli: niſi ſit pauper, vt in numero, 133.*

134 *Tutores, & curatores reputant expenſas, quas ipſi faciunt domo egreſsi ſi alibi res minoris, vel furioſi gerenda ſit, debet tamen ex his deduci, quas domi erant facturi niſi domi viuerent ex artificio, vt in num. 135.*

136 *Tutor ruſticus, vel curator aliuſve adminiſtrator, qui pedes iter facere ſolet pro pupillo, eques non debet proficiſci.*

137 *Tutor, vel curator eas expenſas pro pupillo faciat, quas pro ſe feciſſet.*

138 *Tutores, & curatores reputant omnes ſumptus quos faciunt in re, & patrimonio minorum, veluti ſi ædificent, vel reficiant, vel agros colant vt in num. 139.*

140 *Tutor vtiliter gerens conſeruat ſibi expenſas factas, idem in protutore, & curatore, & alio adminiſtratore.*

141 *Expenſæ reſtituendæ ſunt tutori licet excedant valorem omnium facultatum pupilli ſi ſit vtiliter expenſum.*

142 *Tutores, & curatores reputant in ratione adminiſtrationis ſumptus litis, & numero ſequenti.*

143 *Tutores, & curatores non ſolum lites cœptas ſequuntur, vt eas perficiant, ſed etiā incipiunt eas quas perire poſſe putāt, et iā ſi nō ſint tēpore perituræ*

144 *Tutores, & curatores non debent plus pro ſuis minoribus expendere quam pro ſe expenderent itaque moderata eſſe oportet ſalaria aduocatorum, & procuratoris legitimos ſumptus, &c.*

145 *Tutores, & curatores deducunt expenſas litium vtiliter a principio inſtitutarum etiam ſi triſtē euentum habeant*

146 *Tutores, & curatores alijque adminiſtratores, ſicut poßeſſor hæreditatis poßuntſibi recuperare meliorationes vtiliter factas licet non extent res in quibus factæ ſunt, vt hic.*

147 *Adminiſtrator quilibet, expendens in re aliena, qui eſt obligatus ratione͂ reddere ſi in dubiu͂ renoccurtenetur probare, quæ in rationibus ſcripſit geßiſſe, vel impendiſſe vera eſſe, expenſæ igitur ſunt probandæ, vt in hoc nu. 147. probantur tamen per rei euidentiam, vt in ædificijs, vt in nu. 148.*

¶ *Probantur etiam coniecturis motu iudicis approbandæ ſi ſint modicæ: ſecus ſi magna, vt in nu. 149.*

¶ *Probantur etiam teſtibus, & domeſtici admittuntur, niſi quando agitur de probatione, æſtimationis ædificiorum, quia tunc requiritur depoſitio architectorum qui ſint periti illius artis, vt in num. 150.*

¶ *Probantur etiam expenſæ per libros in quibus deſcriptæ ſunt ſi tame͂ vtiles ſunt veriſimiles & ex iuſta & boneſta cauſa facta, & perſona ſcribe͂tis ſit fidedigna præcipue cum ſit mortua.*

¶ *Probantur etiam in articulis impenſæ concernentibus, articulos recepti non impugnatos per dominum, ſed acceptatos ad augmentationem ſummæ recepti per ſcripturam ſeu confeſſionem reddentis rationem dummodo per legitima documenta probentur contenta in articulis impenſarum eiuſdem recepti, vt latius hic declaratur num. 152.*

¶ *Probari etiam debent expenſæ licet rationes contineant multa alia vera, & veriſimilia, vt in numero. 153.*

154 *Expenſæ vero modicæ probantur per iuramentum rationem reddentis, vt in numer. 154.*

¶ *Et quæ dicantur paruæ ſiue minutæ num. 155.*

¶ *Expenſa autem quinque ſolidorum eſt modica n. 156,*

¶ *Et generaliter quæ ſint modicæ, vel magnæ expenſæ boni iudicis eſt arbitrari, vt in num. 157,*

158 *Specificari debent expenſæ minutæ in ſcriptura rationum, vt in num. 158.*

¶ *Debentque eſſe rationabiles, & veriſimiles vt in nu. 159.*

¶ *Expenſa vero, quæ apparet facta, eo ipſo præſumitur facta opera, & impenſa adminiſtratoris ad cuius curam & officium ſpectabat hoc facere, vt in num. 160.*

¶ *In expenſis a co͂ſanguineis factis non requiritur tam ſtricta probatio, ſicut in factis ab alijs, vt in num. 161.*

¶ *Quod declaratur in num. 163. quomodo intelligendum ſit: & etiam in expenſis non modicis ſtatur iuramento, ſi perſona qualitas, veriſimilitudo, & iudicis motus cum hoc concurrant.*

¶ *Is autem, cui prælegata eſt liberatio a rationibus reddendis non tenetur in eis ponere aut probare niſi hactenus, vt dolus, & lata culpa excludantur.*

165 *Tutor, & curator an durante officio poſsit conueniri pro rationibus ſuæ adminiſtrationis reddendis, necne? & numeris ſequentibus, & in num. 166. quid de actione contraria, eius qui pro tutore geſsit, vel qui curam adminiſtrauit, pendente geſtione: & nu. 167. de actione directa, & numero. 168. de cæteris actionibus, furti damni, iniuriæ, conditionis præter tutelæ, & curæ actiones.*

169 *Tutor, vel curator, vel alius adminiſtrator an teneatur ſoluere mercedem domus minoris, vel domini in qua vixit?*

Capit. I.

¶ De rationibus reddendis per tutorem, & curatorem finita tutela.

1 MATERIA iſta, rationum redde͂darum tutelę vel curæ adminiſtratæ, tota ex bono, & æquo pendet, ſemota omni fraude, omniq; dolo prorſus excluſo: ite͂ cu͂ bona fide, & maxima ęquitate tractari, & terminari debet, cu͂ leges pupillaribus bonis proſpicere, & conſulere vnde cu͂q; ſtuduerint, quæ

quæ ſunt tutorum fraudibus multi
fariam multiſque modis expoſita:
vnde actio tutelæ eſt bonę fidei cũ
enumeretur in.§.actionum Inſtituta
de action, & ſic in ea debet exube-
rare bona fides, tam ex parte tutoris
quam ex parte iudicis: ſimiliter libe
ratio ab ipſa tutela iudicatur bonę fi
dei: quia reſolutio contractus iudica
tur eiuſdem naturæ, cuius eſt ipſe cõ
tractus.l.de tutela cum gloſſa. C. de
in integ.reſt.min.iudices ergo, qui in
tali cauſa rationum tutelarũ habent
iudicare, nõ ſe reddant difficiles aut
moroſos in reuidendis denuò dili-
genter rationibus adminiſtratæ tu-
telę, & in repetẽdis cõputis rationũ,
vt tales cauſę per quas minorũ indẽ
nitatibus ſuccurritur legaliter pro-
cedant prouideãtque ſicuti leges vo
lunt, quod dolus tutoris in princi-
pio adminiſtrationis in medio, &
in fine, & ſic omni tempore, & om-
ni caſu ac omni ex parte coerceatur
& purgetur, vt aliàs inquit Iaſ.con-
ſilio. 219. numero. 1. & 2. volumi-
ne. 1.

2 Tutor igitur atque curator, eo-
rumque hæredes finita tutela, vel
cura tenentur rationem reddere ad
miniſtrationis, vt de tutore eſt tex.
in l.1.§.officio, & in.§.de rationibus
vbi loquitur in protutore. ff. de tut.
& rat.diſtrah.& per totum illum ti-
tulum, & ibi per Bart. & Doctores
& in toto titulo. C. arbitr.tut. & ibi
per Azon.in ſumma: & de curatore
plene notatur in l. aduerſus, & in l.
rationes.C.de adminiſtr.tut. & in.l.
niſi finita.§.ſi.ff.de tutor. & rat.diſ-
trah.& de vtroque agit Speculat.in
titulo de iudic.§.2.verſic.ſequitur vi
dere de actione tutelæ.Socin.conſi-
lio 46.columna.1.volum.1.duplica-
to conſilio.213. Hieronym. Gratus
conſil.73.in cauſa illuſtrium. num.7
in 1.p.Cardinal. Pariſ.conſil. 96.in
præſenti cauſa in princip.lib.1.Ro-
land.à Valle.late conſil.49. numer.1.
cum ſequentibus volum. 1. Anton.
Piagius de tut.& curat.q.19.nu.1. &
19.Baeç de decim tut.c. 2. numero.
152.& late egimus de hoc in noſtro
tractatu de iuram.confirmat.1.part.
cap.40.num.18.cum ſequentibus, &
poſt nos Ioan.Garſ.de expenſ.& me
lior.cap.20.num.22. & alios allegãs
D.Spino in ſuo ſpecul.teſtam.gloſſa
29.num.66.cum ſequentibus, [redacted] in conſuet.Pa
riſ.titu.1,§.6.gloſſa.6.num.15.vbi lo
quitur generaliter in quocunque ad
miniſtratore quem ſequitur Ioann.
Garſ. vbi ſupra tenet etiam Petrus
Surd.conſil.7.num.13 lib. 1. & Caſ-
3 ſan.in conſuet Burg.Rubrica.6.§.6.
verb. de en Rendre copte. nume. 2.
vbi num.3.quod ſi ſunt plures tuto-
res vel curatores, vnus non poteſt
reddere rationem ſine altero ne ra-
tio diuidatur cum ſimul tota reddi
debeat ab omnibus ſecundum Bal.
notabiliter in.l.ſi plures. C. de con-
dit.inſert, & num.4. quod non ſolũ
pupillo debet reddi ratio, ſed etiam
agnatis eius hæredibus ab inteſtato.
l.ſi pater, & ibi Bald.C. commun.
de ſucceſsionib. & quod tutor, &
curator teneatur rationẽ ſuæ admi-
niſtrationis reddere Hieron. Gabr.
cõſ.148.per totum lib.1.vbi plura in
materia.

4 Habemus Hiſpani legẽ regiã ex-
preſſam hoc diſponentẽ nẽpe.l. fin.
quę eſt.21.ti.16.par.6.ibi. *Pero en qual
quiera deſtas maneras ſobredichas que ſe a-
cabe el officio del guardador, Tenudo es lue-
go de dar buena cuenta e verdadera de to-
dos los bienes del huerfano, tambien mue-
ble, como rayz, è entregarlo todo al miſ-
mo è à ſu guardador q̃ es llamado Curator,
è para eſto cũplir es obligado tãbien el guar
dador, como ſus fiadores è ſus herederos e to-
dos ſus bienes al huerfano e a ſus herederos:*

Digitized by Google

eſt etiam l.2.titul.7.lib.3.fori, quod de hæredibus iure etiam communi probauit Roland.à Valle d.conſil.49 n.14.vol.1.

Nec citatio fideiiuſſorum requiritur pro rationibus reddendis, quinimo peti poteſt exequutio pro reliquis contra eos, etiam ſi prædicta citatio facta non fuerit, niſi tutore nõ exiſtente ſoluendo, quia tunc petere poſſunt, vt ad calculos redeatur, vt probat Parlad. lib.2. rerum quot. c.fi.4.parte.§.6.n.22.

5 Quinimo tutor, vel curator vltro rationes reddere poteſt nondum finita tutela, vel cura: tametſi tutelæ, vel curæ oneribus, periculiſque obnoxius remaneat: nam cum ipſo iure finita non ſit minoris, & curatoris aſſenſus id efficere non poteſt, l. 2.C.quando tut. vel curat.deſin.Parlad.lib.1.rer.quoti. c.2. n.4.in nouis

6 Tutores, & curatores ſi non reddiderint rationem finito officio, tenentur pœna quaſi falſi, l.1.§.1. verſ. tutores, & ibi Bar.ff.ad l.Cornel.de falſ.Greg.Lop.in d.l.fin.in gl. buena cuenta, & iuratur in litem aduerſus eos ob dolũ, vel culpam, vt in l.alio, C.de in lit.iur.gl.in rubric.C.eod.titul.&in l.in actionibus.verb.non ob culpam, ff.eod.tit.l.3.tit.11.par.3.& ibi Greg.Lo.in gl.por culpa,&prius in gl.1.dicens hic habes textum pro gl.in l.1.§ officio.ff.de tut. & rat. diſtrah.quam dicit ſingularem Angel. in.§.fi.inſt.de Atril.tut. ꝙ cõtra tutorẽ nõ reddentẽ rationẽ iuratur in litem ſi rationes non reddat, vel reliqua nõ reſtituat, & punitur de falſo.

7 Similiter tutor, vel curator, etiam non requiſitus tenetur reddere rationem prout voluit gloſſ.verbo ſingulis annis, quam approbant magis communiter DD. in clementina, quia contingit, de religioſ.domib.vt late affirmant.Socin.conſil.92.n.17. verſ.præterea, ex quo vol.4. Rolan. a Valle conſ.49.num.16.volum.1.& Baeç.de decim.tut.cap.2. num.167. &.176.

8 Protutor etiam, vt prædiximus tenetur reddere rationem, vt per Decian.conſil.85.n.21.vol.2.& eſt text. clarus, in l.1.ff.de eo, qui protut. per totam, qui enim protutore ſe gerit eãdem fidem, & diligentiam præſtare debet, quã tutor præſtaret, nõ enim debet melioris conditionis eſſe, qui de facto tutelam ſuſcepit, quam ille, qui iuſte, & legitime, ſiue ergo, vt tutor, ſiue vt curator, ſiue vt negotiorum geſtor adminiſtrauerit proculdubio tenetur reddere rationem, vt probat Decian.vbi ſup.d.n.21.&.22. vbi etiam loquitur in quolibet adminiſtratore.

9 Regulariter igitur quilibet adminiſtrator, quocunque nomine titulo vel cauſa adminiſtrauerit rationẽ adminiſtrationis reddere tenetur, & ad ſolutionẽ reliquarũ, l.2.ff.de neg. geſt. alias tenebitur ad intereſſe declarandũ per iuramentũ in litẽ, Bar. in l.1.§.officio, nu.2.ff.de tut.& rat. diſt.& ibi Bal.& omnes ſummo conſenſu, & in leg.ſi ita fuerit. ff. de manum.teſt.Bald.conſilio. 137. quædã num.6. &.7.volumin.5.Socin.conſilio.73.n.1.vol.ſecundo, & conſilio 159.in præſenti conſultatione, & cõſil.90.memini vol.ſecundo, & conſ. 92.viſo vol 4 Corneus conſil.24.nu. 12.volumin.1.Caſſaneus in conſuetud.Burg. rubrica.6.§.7.verſic.4. Carolus Molin. & Decianus vbi ſupra, Marzarius conſi.20.n.14.& conſ.61. n.29 Franciſcus Marchus deciſ.441. in parte Petrus Surd.d.conſil.7.nu. 14.Baeç.de decim.tut.c.2.nu.152.& 157. Menochius de arbit.iudic.lib.2 caſu 209. & conſil.214. nu.1. vol.3. vbi quod ita pariter iuri cõuenire videtur hæc ſententia: quod in redden

da

Digitized by Google

da ratione adminiſtrationis habea- tur ratio doli, latæ culpæ, & damni, ac intereſſe paſsi a minore cauſa prę diorum venditorum pro illis partibus, pro quibus non vergebat æs alienum, eandem regulam probat, & ſequitur Hieronymus Gabri. conſilio. 148. numero primo in principio, cum ſequentibus, & doctor Caſtellus late en ſu tratado de cuẽtas, en la. 2. parte, per totam loquens in omnibus adminiſtratoribus ſupra dictis, & in clerico tutore, vel curatore, licet capi ad hoc non poſsit per iudicem laicum, ſed tantum eius bona: addo ego, quod perſona etiam clerici per iudicem eccleſiaſticum competentem capi poterit, vel excommunicari ad requiſitionem iudicis ſecularis, vt rationem prædictam reddat, vnde in euangelio dicitur redde rationem villicationis tuæ, & habetur in capite qualiter, & quando, el. 2. de accuſat.

10 Quod procedit etiam in illo, qui de facto prætermiſſo omni iuris ordine aſſumpſit adminiſtrationem bonorũ pupilli, vel alterius, vt per Aretin. conſil. 20. diligenter in princip. Socin. conſil. 2. colum. 1. & conſi. 24. colum. penult. ac Decius conſil. 449. colum. final. & conſil. 591. colum. 1. quos refert, & ſequitur Roland. a Valle d. conſ. 49. nu. 17. volum. 1. ſequitur Carol. Ruyn. conſil. 70. ſub numer. 7. ibi, & iſtud volum. 4. & tenet Carol. Molin. vbi ſupra, ratione quam prædiximus, quia non debet eſſe melioris conditionis eo, qui legitime tutelam ſuſcepit, argumento tex. in c. eum, qui de præb. in 6. & in l. ſi a domino. §. ſi prædo. ff. de pet. hæred. & l. non ſolum. ff. de nox al. act. & l. quod Seruius. ff. quod vi aut clam, ita Bal. in d. §. officio, & Roland. a Valle d. n. 17. & Decianus dicti conſ. 85. n. 21. vol. 2.

11 Sic adminiſtrans cum mandato, vel ſine mandato tenetur reddere rationem, vt notatur in clement. 2. §. illi etiam, de religioſ. domib. & in l. ſi procuratorem. §. 1. ff. mandat. & in l. 1. & in l. itẽ eorũ. §. ſi decuriones. ff. quod cuiuſq; vniuerſ. nomin. Soc. conſ. 2. n. 5. vol. 1. Baeç. d. c. 2. n. 154.

12 Hinc eſt, quod negotiorum geſtor rationem reddere tenetur de negotijs a ſe geſtis, vt eſt caſus in di. l. 2. & ibi Bart. declarat. ff. de neg. geſt. Decia. d. conſ. 85. n. 22. vol. 2. Hier. Gabr. d. cõſ. 148. n. 1. vbi quod quilibet adminiſtrator, ſiue amicitiæ, ſiue conſanguinitatis, ſiue qualibet alia cauſa rationẽ reddere tenetur, nec obſtat ſi quis obijciat ſatis eſſe debere amico ſi ei vel in paucis ſit cõſultũ ad ea, quę Corn. tradit conſ. 225. vol. 1. quia in his in quib. libuit cõſulere, debet omnia facere, quæ diligẽtes homines facere ſolent, Bar. in l. quod Nerua. ff. depoſit. & eorũ quę geſsit rationem conficere d. l. 1. §. offic. de tut. & rat. diſtrah. ita Hier. Gab. vbi ſup. n. 3.

13 Similiter etiã procurator ad lites, & negotia rationẽ reddere tenetur de geſtis, l. ſi remunerandi, & l. ſi pro

14 curator. §. 1. ff. mandat. necnon, & actor vniuerſitatis, l. 1. & l. item eorum §. ſi decuriones. ff. quod cuiuſq vni.

15 nomin. ¶ Et exequutor teſtamentorũ tex. in c. tua nobis, & c. Ioan. de teſtam. l. nulli, C. de epiſ. & cler. ac exequutor ſententiarũ, l. exequutorẽ, C. de exeq. rei iudic. & Decian. conſil.

16 85. ſub. n. 23. vol. 2. ¶ Et curator ad li

17 tes, vt in. §. fin. Inſt. de auth. tut. ¶ Et etiã hoſpitalarij, vt notatur in auth. de eccle ſiaſt. tit. §. penult. & l. orphanotrophi. 1. C. de epiſc. & cler. clem. 2. §. vt autẽ de religioſ. dom. ¶ Et ſi-

18 militer hęres grauat' per fideicõmiſſum, vt per Bartol. in leg. cum tale. ff. de condi. & demonſtrat. & Soc. cõſ. 24. nu. 37. vbi idem dicit de ſeruo, &

 ſo-

Digitized by Google

ſocio, & conſil. 37. in princip.

19 Vbi etiam idem probat de fratre, qui ex iſtens cum fratribus in communi bona communia adminiſtrauit Abb. conſil, 12. in. 6. dubio volumine. 1. Socin. conſil. 192. capio numero. 5. lib. 2.

20 Vbi etiam tenet, filium rationem reddere debere, de his, quæ viuente patre adminiſtrauit argumento, l. cum oportet. §. ſed in hac ſpecie. C. de bon. quæ lib. quas pene omnes concluſiones, & doctrinas congerit & ſequitur Carol. Molin. vbi ſupra, in conſtit. Pariſ. tit. 1. §. 6. gloſſ. 6. numero. 15. & Roland. a Valle. d. conſ. 49. numer. 2. cum pluribus ſequentibus, & duas vltimas Baeç d. cap. 2. de decim. tut. numer. 152. & 153. & quod frater maior, qui in vita patris habuit adminiſtrationem teneatur rationem illius adminiſtrationis reddere cum Socin. Abbate, & alijs probat Marzarius. d. conſil. 61. numer. 30. & plures referens Arias Pinel. in. l. 1. 2. parte numero. 39. C. de bon. mater. & Decian. conſ. 85. nu. 22. volum. 2.

21 Patruus etiam tenetur rationem reddere de bonis maternis ſui nepotis per eum adminiſtratis; & de fructibus eorũ, alias poterit iurari per nepotem in litem contra patruum pro ratione eius, quod ſua interſit Corneus conſil. 196. numero. 4. in verſiculo, cum præſupponatur lib. 3. & Alciat. in. l. 1. in fine. verſic. ceterũ actionis ope. C. de edend. vbi allegat Cuman. & Decium Bertrãd. etiam conſil. 18. nume. 4. verſicul. conſulo igitur lib. 2. in antiquis Crauet. conſil. 218. in princip. quos refert. & ſequitur Marzar. d. conſilio, 20. numer. 14.

22 Et procedunt prędicta nedum in adminiſtratore rei prorſus alienæ, verum etiam ſi communis rei adminiſtrator quis fuerit Bart. in. l. 2. in. 2. notab. C. de naufrag. lib. 10. ſequitur plures referens Marzar. d. cõſil. 61. num. 29.

23 Mater etiam tenetur reddere rationem adminiſtrationis bonorum filiorum ſuorum, Corneus conſil. 198. quanquam in hac conſultatione num. 11. verſ. ad aliud autem, lib. 1. quem ad hoc refert, & ſequitur Anton. Piag. de tut. & curat. quęſtione. 19. numer. 1. & de matre tutrice probat poſt alios, quos refert Baeç. de decim. tut. capit. 2. numero 155. Decian. conſilio. 94. ſub numer. 15. cum ſequentibus volumine. 3. & Caſſan. in conſuetudine Burg. rubr. 6. §. 6. verb. de enrendre compte numer. 1. cum ſequentibus.

24 Quinimo, & pater licet non teneatur reddere rationem filio de bonis in quibus habet legitimam adminiſtrationem, & ſic vſum fructum, vt in. l. cum oportet. §. non autem. C. de bon. quæ lib. tamen quando non eſt legitimus adminiſtrator, & geſſit negotia filij tenetur reddere rationem. l. litis. §. pater, & ibi Bartol. ff. de negot. geſt. & latiſsime Socin. conſil. 34. numero 15. lib. 1. & num. 16 & 17. & conſilio. 96. numer. 1. & 20 lib. 1. idem Soc. & alij plures quos refert, & ſequitur Roland. a Valle. d. conſil, 49. numero. 13. volumine. 1. ſequitur etiam plures allegãs Decian. d. conſil. 85. numer. 23. volumine. 2. & Caſſaneus vbi ſupra. §. 7. in princip. numer. 5. id quod in practica obſeruari affirmat cum Caſſaneo Marzarius. d. conſilio. 61. numero. 30. & alios allegans Baeç. de decim. tut. capit. 2. numer. 155. vbi etiam citat ad hoc. l. 3. tit. de la guarda de los huerfanos, libr. 3. For. & Arias Pinel. vbi ſupra, numer. 29. idem probat etiã in his quæ pater donauit filio emancipato, vel ex cauſa, quæ omnino

valide

validet donationem factam filio familias, nam ſi pater retineat bona donata filio tenebitur rationem reddere eadem ratione, ita Angel. in dict.l.litis conteſtatæ.§.pater, per text.ibi, qui id probat.ff.de negot. geſt.& Suarez in quæſtione maiora tus,in fin.eandem principalem ſententiam, quod pater teneatur rationem reddere filio de adminiſtratione bonorum ſuorum,in quibus non eſt legitimus adminiſtrator,quia nõ habet in eis vſumfructum, tenet cum alijs Antonius de Fano de pignoribus,2.membro.4.parte, a num. 13. & cum Montaluo Caldas Pereyra in.4.parte tractatuum, de reſtit.in integ.pag.1146.colum.2. ſub num.5. verſ. filio autem emancipato,& quando eſt tutor filij ſui,vel ad miniſtrator bonorum filij emancipati, quod teneatur reddere rationem probat Caſſan.dicto.§.7.& numer.5.&.6.

25 Sic etiam vbi pater doloſe adminiſtrauit eius bona obligantur, & ipſe tenetur rationem reddere ſecundum Bald.& alios in l.cum oportet, §.fi.per text.ibi,C.de bon. quæ lib. voluit gloſſ.in.§.non autem, eiuſdẽ legis,& ibi Corneus num.3.hoc receptum dicit,tradit Anton. de Fano de pignor.4.membro.2.partis, nu. 13.&.16.Aret.conſil.72.num.7.ver. ad.6. Arias Pinel.vbiſupra, n.33.& etiam Cald.vbiſup.ceſſante vero do

26 lo,de culpa,alias in adminiſtratione pater legitimus adminiſtrator rationem filio reddere non tenetur, vt reſoluunt doctores præcitati,præcipue Pinel.vbi; quod hoc caſu ſi pater ceſſante dolo diſſipet, vel aliter noceat liberis, ſuccurrit eis, vt pater priuetur adminiſtratione, ſecundũ Alexand.& alios,quos refert, & diximus ſupra, in.2. parte huius tractatus.

27 Reddere autem rationem adminiſtrationis tutor,curator, aut procurator tenetur,etiam poſt longum tempus.20.annorum, & vſque ad 30.annos,vt notatur in l.maxime.ff. de adminiſtratione tutorum,& in l. aduerſus,& in gloſſa,& Bald. C. de negot.geſt.& tenet Bald. in rubrica de procurat.nu.11. in decretalibus, Boer.deciſ.59.in princip.Roland. a Valle dicto conſilio.49. numero. 15. volum.1.& plures allegans Caualc. de tut.& curat.n.202.

28 Vbi etiam, quod debet exhibere inuentarium, ac librum rationum, & pati, quod copia omnium extrahatur per partem ſibi contrariam, & ſimiliter omnes actus, ſuæ adminiſtrationis oſtendere,& inſtrumenta, res, nomina debitorum,bona,& reliqua omnia reſtituere minori,vel adulto,alias nõ dicitur reddita ratio, dicitur talis tutor, & adminiſtrator eſſe in dolo,ſecundum plures doctores,quos ibi ad hoc refert,& ſequitur,diximus vbi ſupra,nempe, in.1. parte de iuramento confirmatorio, c.40.nu.18.cum ſeqq.

29 Et procedit hoc, etiam ſi non ſit in vſu rationis redditio, non enim valet conſuetudo,quod tutor non teneatur reddere rationem, vt notat Afflict.in conſtit Siciliæ, quæ incipit minoribus, in fi.lib.3.& Caſſan. in conſuet.Burgund.rubrica.6.§.6. verbo,den rendre,num.20.quos refert,& ſequitur Baeça dicto ca.2. de decim.tut. num.159. adminiſtrator namque, & eius hæredes tenentur

30 ſemper ſtatim requiſiti rationẽ reddere,vt late probat Pancirol. conſil. 173 lib.1.Nata.conſil.685.nu.5.vol. 4.Menoch.de arbit.iudic.lib.2.cent. 3.caſu.209. per totum, Tobias Nonius conſil.63.col.1.&.2.lib,1.quos refert,& ſequitur Caualc. deciſ.39. n.40.1.tom.quod procedit ſecund.

Hh 5 ip-

Digitized by Google

ipſum ibi non obſtante conſil. Purpurati,339.nu.3.&.6.volum.1. qui voluit non teneri vltra annos.30.reddere computum, & non requiſitũ, & in hærede loquitur Cagnol.in l.1. num.45.C. de edend. Aret. nu.119. Burſat. conſil.105.libr.1. Ioann.de Amic.conſil.80. ſed concurrentibus indicijs,& coniecturis poſt triginta annos non teneri tutorem, vel curatorem, alium ve adminiſtratorem rationẽ reddere probat late Caſtell. in ſuo tractatu de cuentas,in quinta parte,in verſicul. entre el tutor &c. quæ opinio ęqua,& tenẽda videtur.

31 Quilibet namque adminiſtrator negotiorum geſtor,factor,ac procurator ad negotia tenetur libros facere,& rationem quolibet anno reddere ſuæ adminiſtrationis, alias poteſt contra eum iurari in litem, vt in dicta lege.1.§.officio,ff.de tut. & ratio.diſt.tradit plures congerens Caualc.d. deciſ.39.num.25.1.10. Anto. Piag.de tut.& curat.quæſtione vltima,n.33.vbi,quod hæc eſt cauſa ſuſpicionis,ſi tutor computa ſingulis annis non reddiderit.

32 Adeo eſt neceſſaria rationis redditio, vt nullis fere cautelis effugi poſſe videatur,quo minus reddatur ideoque etiam ſi per teſtatorem a tali ratione reddenda tutores, vel curatores,aliæ ve perſonæ, quæ ad eã tenentur fuerint abſoluti, nihilominus eam reddere tenebuntur, leg. quidam decedens.ff.de adminiſtratione tutorum,l. ſi ſeruus vetitus.ff. de legat.& in l. Aurelio.§.Caius.ff. de liber. leg. Iaſ. in l. actione, C. de tranſact.Alex.conſil.164.præſuppono in princip.lib.5.Carol.Ruyn.conſilio.70.quoad primum,de quo quęritur nu.8. lib.4. & tenetur libros,& codices rationum exhibere,& reſtituere vna cum reliquis, & his, quæ peruenerunt ad manus ſuas, & dãno eorum,quæ dolo, & culpa lata fecit,vel omiſit [redacted]. in conſuet.Pariſ.tit.1.§.6.gl. 6. numer.20. maxime quando eſt in dolo circa res pupillares,& de hoc eſt publica vox & fama,quæ ſufficit,quod probetur per quatuor teſtes ciues optimos ſecundum Gratum conſil.23.nume.6. 1.parte,Antonius Piag.de tut.& curat.quæſtione.19.numer.2.& hoc ne detur materia, & occaſio ſpoliandi minores,quia ſub hac remiſsione videtur cõtineri dolus futurus, ſolum ergo in prædicta ſpecie cenſebitur remiſſa ſcrupuloſa inquiſitio dict. l. quidam decedens, cum ibi notatis, & in l.qui plures. ff. de adminiſtrat. tutor.& in l.ſi ſeruus vetitus.ff.de legat.1.[redacted].vt ſup.Iaſ.conſil.253.num.3.cum ſequentibus. vol.3. vbi late,non vero,ſi quid dolo curatores fecerunt,aut ſi quæ res teſtatoris penes eos ſunt, ad hæc namque conueniri poſſunt dict.l.Aurelio.§. Caius,quæ expreſſe hoc decidit Antonius Gomez.1.tomo,var.ca.ſi.de legat.numer.82.&Caſſan.in conſuetud.Burgund.rubrica.6.§.6. verbo, denrendre,compte.numero.20.fol. 222.& Couarruuias libro.2. var.ca. 14.numer.1.verſic.poſtremo,& nu. 2.vbi alia iura allegat,non tamen tenebuntur de negligenter adminiſtratis,nam ab illis liberati dicuntur, vt a dolo præſumpto Bart. in dicto.§. Caius,ſequitur alios allegans Menochius conſilio.22.nume.5.&.6.lib.1. nec ad res,vel bona deperdita, vel conſumpta ex negligentia,vel culpa leui,vel leuiſsimæ, vt probat Anto. Gomez vbi ſupra, vbi limitat illud de dolo, quando dolus præteritus ſpecialiter,& expreſſe remiſſus eſt, quia tunc adminiſtratores de eo nõ tenentur,ſecus de futuro,quia ille remitti non poteſt.

Quod adeo verum eſt, vt etiam ſi

Digitized by Google

ſi teſtator vltra proceſſerit legando adminiſtratori totum illud in quo contigerit eum condemnari, nihilominus tamen, & ſi non teneatur hoc caſu rationem reddere ſecundum Alex. d. conſil. 164. numero. 2. lib. 5. & Piag. vbi ſupra numer. 4. reddere debet quicquid apud eum fuerit ex rebus pupilli, & etiam tenebitur de dolo iuxta communem ſententiam doctorum de qua per Baeç. d. capit. 2. numer. 160. & late per Couarru. vbi ſupra per. §. Caius in. l. ſi quis rationes, & in. l. Lucius. ff. de liber. legat. & per nos ſupra, & per Menochium conſilio. 22. numero. 1. &. 2. volumine. 1. pro quibus omnibus eſt optima l. regia. 30. titulo. 11. partita. 5. vbi deciditur quod confeſsio ſolutionis, & promiſsio, & pactum de non petendo aliquid circa rationem adminiſtrationis in fauorem cuiuſcumque adminiſtratoris factum non valet circa dolo occultata, vel alium dolum commiſſum, niſi ſignanter dolus commiſſus remitteretur vbi Gregor. Lop. late agit de materia illius legis, quam citat Ant. Gom. vbi ſup.

33 Eſt tamen caſus in quo tutor non tenetur reddere rationem reliquorum penes ſe exiſtentium nempe in liberatione generali patri relicta ab actione tutelæ, vt probat expreſſe textus in. l. Aurelius. 29. §. Titius. ff. de liber. leg. vbi quidam teſtator loquens de patre ſuo tutore quondam facto filiorum ſuorum, ita cauit in ſuo teſtamento, Seium patrem meũ liberatum eſſe volo ab actione tutelæ: quærit ibi iuris conſultus, quatenus verba hæc accipi debeant: id eſt, an pecunias, quas vel ex venditionibus rerum factis, aut ex nominibus exactis in ſuos vſus cõuertit, vel nomine ſuo fænerauit filijs, & hæredibus teſtatoris nepotibus ſuis debeat reddere, & reſpondet eum, cuius notio eſt, æſtimaturum: præſumptio enim propter naturalem effectũ facit, omnia patri videri conceſſa, niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem ab hæredibus eius adprobaretur, idemque eſſe dicendum in ſocero, qui patris locum obtinet, tamen Menoch. d. cõſil. 22. numero. 4. imo, & in patruo tutore relicto à nepote ſecund. Deci. conſilio. 178. columna penultim. Paris. conſilio. 87. numero. 23. lib. 1. Alci. in tract. præſumpt. reg. 1. præſumptione. 6. quos refert, & ſequitur Menoch. d. conſilio. 22. ſub numer. 4. ibidem de matre tutrice probat, vt reſpondit Goza. d. conſil. 94. numero. 14. ſequitur alios allegans Couarru. vbi ſupra, dicto numero ſecundo.

Eſt igitur caſus hic ſpecialis in patre in quo legata ei liberatione ab actione tutelæ, & reddendis rationibus etiam, & reliqua remiſſa cenſeantur, cuius reſponſi præter alios meminit Bartol. in. d. §. Caius num. 7. Roman. ſingul. 110. Alciat. de præſumpt. regula 1. capit. 6. & Angel. cõſil. 185. &. 174. & Couarru. vbi ſup. cenſens eſſe caſum ſpecialem in patre, vt prædiximus: in extraneis ergo ſecus erit: hi namque reliqua ſoluere cogentur, vt in. leg. creditor. §. Titia. ff. de lib. leg. qui eſt textus optimus ad hoc ſecundum Couarruu. vbi ſupra, ſed quia loquitur tex. ille in remiſsione rationis tutelæ, vt patet ibi, rationem tutelæ meæ, quam egit Publius Mœuius cum Lucio Titio ab eo repoſci nolo, mirũ non videtur quod ad reliqua tutor, ibi non teneatur: quare ſi extraneus liberetur ab actione tutelæ videtur, quod a reliquis ſit quoque liberatus ſicut pater, & ita quod nihil ſpeciale contineat. d. §. Titius.

Nihilominus tamen in extraneo tenen-

tenendum eſt aliud quam in patre, nempe, quod licet extraneus liberetur ab actione tutelæ, adhuc ad reliqua minoris, quæ ſunt penes tutorem teneatur ex dict.l.creditor.§.Titium tutelæ, melior text. in d.l.Aurelius.§.Mæuia.ff.de liber.legat.ibi, Mæuia teſtamento ſuo alterum ex tutoribus ſuis actione tutelæ voluit liberare his verbis, rationem tutelæ quam egit Iulius Paul. cum Antiſtio Cicerone poſci ab eo nolo, eoque nomine cura omni liberatum eſſe volo, reſpõdit namque nihil proponi, cur pecunia, quæ pupillæ fuiſſet, apud tutorem poſita maneret, legata videretur, idque etiam ratione probatur, nam quamuis actio tutelæ quæ eſt perſonalis ſit ſublata ex prædicta remiſsione teſtatoris: nihilominus ſalua manet pupillo, vel adulto actio realis cõtra tutorẽ, qua vẽdicari poſſunt res, & pecuniæ propriæ pupilli, ſiue adulti, niſi aliud coniecturis appareat, ſed in patre tutore ſecus eſt, nam propter naturalem affectum præſumitur omnia patri videri conceſſa, niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem ab hæredibus eius probetur, vt in d.§.Titius.

35 Sed & extraneo reliqua remitti poſſunt per teſtatorem, ſi ita legatũ concipiatur dãnas eſto hæres meus qui quid a tutore exegerit, illa, vel illa ratione id ei reſtituere, vel actionem remittere, ita expreſſe decidit, & limitat ſuperiora; textus in d.l. ſi quis rationes in verſicu. quodſi quis ff. de liber.legat. vel alijs formulis, quibus reliqua cenſeantur legata, quas quidem d. l. ſi quis rationes non excludit, ſecundum Couar. vbi ſup. ſub dicto num.2. ibi, quippe, quæ non excludat alias legandi formulas &c.

36 Ex quibus hanc materiam ita declarat Bartol. in d.§.Caius, numer.7. quod quando ipſe teſtator diſponit, & liberat, liberationemq; relinquit nõ autem grauat hæredem ſuum, quod liberet, tunc non videtur remiſſus dolus, nec reliqua, vt in dict.§.Caius cum ſimilibus: idem ſi grauat hæredem ſuum non agere, non autem grauat, vt liberet, vt in l.non ſolum, §.penult.ff.eodem tit.de liber. legat. ſed ſi teſtator grauat hæredem, vt liberet, vel vt quid ſimile faciat, tunc videtur remiſſus dolus, & obligatio reliquorum, & omnia, ſicut in contractibus, vt in d.l.ſi quid rationes in fi. ea ratione, quia vnum legatum videtur plenius altero, vel clarius, quia in teſtamento, quando teſtator reliquit liberationem, non videtur remiſſa reliqua, quia mortis cogitatione turbatus non eſt, veriſimile, quod de hoc cogitet, ſed quando teſtator grauat hæredem, vt liberet, videtur grauare, vt liberet inter viuos, ſed liberatio inter viuos illud importat, vnde virtus illorum verborum hoc habet, & hanc diſtinctionem aſſerit communiter eſſe receptam Gozad. d.conſil.94.num.7 & Couarru. vbi ſup. dicto num.2. ſed eam falſam eſſe cenſet Angel.conſil.185. & reprobat Ioann. Crotus in l. nemo poteſt col.20.ff.de legat.1. & Curtius Iun. in l.actione vltima, col. C. de tranſact. & iſthæc differentia Bart. iure non poteſt defendi ſecundum Couarruu. vbi ſup. qui eam quinque fundamentis; & rationibus confundit opinatus liberationem a reddendis rationibus legatam in teſtamento, vel ab hærede præſtitam iuſſu teſtatoris reliqua non continere, quia nõ agitur in hac liberatione de reliquorũ remiſsione, nec de liberatione ab actione tutelę, ſed de nõ reddẽdis rationibus, vt patet ex d.l ſi quis rationes, & l.Lucius, l.creditor.§.inter cætera, &.§.Titia.ff.de liber.leg. quam ſen-

ſententiam aduerſus communem præfatam diſtinctionem veram, & tenendam eſſe cenſeo: non enim cõmunem probat l. ſiquis rationes, ſiquidem ipſa in principio tantum decidit quod ſiquis rationes exigere vetetur non impeditur reliqua sexigere, quas quis ipſe reliquauit: & ſi quid dolo fecit qui rationes geſſit & ſic loquitur, quando quis fuit vetitus rationes exigere, at in. 2. part, loquitur tex. ille, quando hæres damnatur tutori reſtituere, quidquid ab eo exegerit illa, vel illa ratione, vel actionem ei remittere: diuerſa igitur hæc ſunt vnde merito quod ſi teſtator vetet exigere rationes non cẽſeatur remiſſus dolus nec reliqua, quia hæc non fuerunt remiſſa: ſecus ſi hæredi fuerit præceptum, vt reſtituat tutori quicquid ab eo exegerit vel actionem ei remittere, quia tũc expreſſe dolus, & reliqua ſunt remiſſa, his verbis per teſtatorem non vero. in. 1. caſu.

Quo fit, vt ſiue teſtator liberet tutorem a reddendis rationibus, ſiue iubeat, vt ab eiſdem eum liberet hæres, in vtraque huiuſmodi ſpecie, dolus nec reliqua ſint remiſſa, ſed tantum rationum ſcrupuloſa redditio, vt verba legati ſonant, non enim aliquid intereſt quod teſtator liberet à rationibus reddendis, vel quod Præcipiat hęredem, vt ab eis liberet tutorem, vt optime probat Couar. vbi ſupra.

Secundo infertur, quod ſi teſtator liberet tutorem ab actione tutelæ, vel iubeat hæredem, vt ab ea eũ liberet reliqua cenſeantur remiſſa, vt ſentit Alber. in. d. l. ſiquis rationes quid enim refert remittat teſtator ipſi tutori actionem, an iubeat hærẽdi eam remittere, & tamẽ poſteriori caſu reliqua cenſentur remiſſa, vt in d. l. ſiquis rationes ad fin.

Sed nihilominus in hac ſpecie cõtrarium probo, imo quod in dubio niſi aliud appareat, vel probetur, reliqua nõ iudicentur remiſſa ex tex. per locum a ſpeciali in. d. §. Titius, qui loquitur in patre, vt prædiximus, ergo in extraneo contrarium erit dicendum etiamſi ab actione tutelæ, ſit liberatus nempe, vt teneatur ad reliqua, ſiquidem in caſu. d. §. Caius, & l. Aurelius. §. Media etiã liberatione legata agitur aduerſus tutorem ad res, quæ actione reali vendicari poſſunt, & ad pecunias non debitas, ſed proprias illius, qui liberationem legauit: ideoque merito Couarruu. in hac ſpecie vbi ſupra, ibi ideo crediderim, cenſet liberatione legata ab actione tutelæ iudicem varijs ex cauſis, ex qualitate diſceptationis & perſonarum ac præſumptamente teſtantis rem ipſam æſtimaturum, vt licet in dubio reliqua non iudicẽtur remiſſa, quandoque tamen, & ab eis debitorem liberatum fuiſſe diffiniatur, ex text. & ibi gloſſ. in. d. l. Aurelius. §. filias. ff. de lib. leg. & quod hoc idem apparebit ex verbis ipſius liberationis, quæ ita ampla, & expreſſa eſſe poſſunt, vt his reliqua videantur eſſe remiſſa, vnde ſi teſtator grauauerit hæredem, vt ratione tutelæ aduerſus tutorem nõ agat reliquorum liberatio ſit ex d. l. ſiquis rationes.

Non tamẽn omnino probo opinionem Couar. vbi ſupra, d. num. 2. ibi ſiquidem etiam, dum cẽſet quod reliquis remiſsis hæc peti poſſunt, cum reliqua actione perſonali petãtur ea ſint in quibus redditis rationibus manet tutor ipſe debitor, qua ratione etiam ſi liberatio patri tutõri legata fuerit iuxta text. in. d. §. Titius opinatur Couarruu. à patre poſſę

poſſe ea peti quæ actione reali poſſunt iure vendicari: ſiquidem priori caſu, quando reliqua ſunt expreſſe remiſſa ea peti non poſſunt, vt in d.l. ſiquis rationes in fin. & in ſecundo de patre cui fuit remiſſa actio tutelæ contrarium probet d. §. Titius: niſi ſaluando communem Magiſtrum dicamus eius opinionem procedere recte poſſe in rebus extantibus minoris quæ rei vendicari iure optimo poſſunt, hæc enim reliquis ſimpliciter remiſsis peti poſſunt, vt cum gloſsis, & alijs late probat Padilla in.l.cum neceſsitatem numer.7. C.de fideicommiſſ. ſecus de alijs reliquis quæ tantum actione perſonali piti poſſunt. *Como es el alcance que ſe haze al tutor de dinero, o de otras coſas que aunque le ſon deuidas por razõ de la tutela, mas no ſon las miſmas ſuyas proprias, ni tiene dominio en ellas.* Sicque loquitur text. in d.§.Titius, in pecunijs, quas vel venditionibus rerum factis, aut ex omnibus exactis, in ſuos vſus conuertit, vel nomine ſuo fœnerauit pater tutor quem filius eius liberauit ab actione tutelæ in ſuo teſtamento, ex hoc namque omnia hæc videntur patri conceſſa.

37 Quinimo non ſolum hæc procedunt in adminiſtratione præterita, ſed etiam in futura, in ea nãque cenſentur reliqua remiſſa. & dolus futurus, ſi teſtator tutori legauerit omne id in quo damnatus fuerit ratione adminiſtrationis. ita tenet Dyn. in d.l.ſiquis rationes, & ibi Raynerius de Forliuio. & Angel.conſilio 185.ad fin. Corneus conſil.313.libr. 1. Franciſcus de Pepis, inter Socin. reſponſa, conſil.282.lib.2. columna 6. Crottus in.d.l.nemo poteſt columna.20. Gozadin. conſil.47. numero.15. & conſil.94.columna.2. numer.10.ex tex.in.d.l.ſiquis rationes & Odofredus in.d.l. cum neceſsitatem num.1. Angel. conſil.102. teſtator, Curt. Senior. conſil.66. num.8. Alex.conſil.54.numer.1.libr.2.atque ita ſæpe ex vſu fieri affirmat Salicet.in.d.l.cum neceſsitate numer. 1.prout eos ad hoc referunt Couar rub. d.libr.2.variar.reſol.c.14.num.4. & Padilla in.d.l.cum neceſsitatem numer.2.

Sed nihilominus hæc ſententia minime vera eſt neque tenenda, ſed potius contraria, nempe, vt quamuis a reddendis rationibus adminiſtrationis futuræ, quis liberetur, nihilominus rationes reddere, & reliqua ſoluere teneatur, quamuis liber ſit ab exactiſsima anxia, & ſtricta rationum redditione, tex. vbi gloſſ. & DD. in.l.quidam decedens. ff.de adminiſt.tut.& ita tenet Salic. in.d. l.cum neceſsitatem num. 1. & hæc eſt communis ſententia, vt late eam probans, & plures allegans teſtatur eam ſequutus Couar. d.cap.14.nu-3. eandem probauit Gregor. Lopez in.l.29. titul.11.part.5.in gloſſ.1.eſt etiam communis, & magis communis, vt plures allegans eam ſequutos affirmat etiam Padilla in. d.l.cũ neceſsitatem ſub numero.2. neque obſtat.d.l.ſiquis rationes, quia intelligenda eſt vbi tractatur de adminiſtratione præterita, non de futura, ita Bart.in.d.§.Caius num.8.& in.d. l.quidam decedens in princip.2.oppoſitionis, & hunc intellectum ad d.l.ſiquis rationes, vt ſolum intelligatur in dolo de præterito non in dolo de futuro teſtatur communiter approbatum eum ſequutus Alexand. conſilio.62.numero.7.vol.4. & Segur.in.l.ſi ex legati cauſa numero.31.ff. de verbor.obligat. & Padilla in.d.l. cum neceſsitatem numero.2. vbi etiam ſequitur intellectũ, Bart.ad d.l.ſiquis rationes præcitatum

Digitized by Google

citatum necnon, & Couar. d. lib. 2.
variar. reſol. cap. 14. nu. 4. ad fin.
38 Imo & prædicta ſententia com-
munis aduerſus priorem opinionẽ
Dyni, & ſequacium vera eſt, & pro-
cedit, etiam ſi liberatio legata fuerit
vtcumque ab hærede pręſtita ex te
ſtamento quod præd. DD. probãt
& fatentur quibus acceſſerũt Paul.
Caſtrenſ. & Iaſ. quos refert, & ſe-
quitur Couarr. vbi ſup. num. 3. ver-
ſic. imo: vbi inquit idem eſſe vbi te-
ſtator non tantum tutorem libera-
uerit ab actione adminiſtrationis
tutelæ futuræ, ſed & teſtamento
ſcripſerit ſe tutori legare omne id in
quo contigerit condemnari ratio-
ne adminiſtrationis, tunc etenim
ſiquid negligenter admiſerit leui
culpa in id legatum veniet: non au
tem ſiquid dolo fecerit, nec reſtitu
tio reliquorum, quia alioqui libera
tio legata præberet cauſam delin-
quendi contra iuriſconſulti reſ-
ponſum in. l. conuenire. ff. de pa-
ctis dotal. & dolus futurus cenſe-
retur remiſſus, quod iure impro-
batur. l. ſi vnus. §. illud, vbi gloſ
ſa. ff. de pact. ita in terminis reſpon
derunt Salicet. Corneus, & Iaſ. in
d. l. cum neceſsitatem, eſt commu-
nis, vt plures allegans affirmat eam
ſequutus Couar. vbi ſupra, ſub d. nu
mero. 3.
39 Ex his deducens etiam expreſ-
ſim dolum futuræ adminiſtrationis
remitti non poſſe, vt adnotauit in
ſpecie Bart. in d. §. Caius num. 8. cui
omnes conſentire videtur per text.
in d. §. illud ſecundum Couar. vbi ſu
pra, & in num. 5. verſic. 4. vbi dicit
hanc eſſe communem omnium ſen
tentiam, & tametſi Padilla cum cõ-
muni in d. l. neceſsitatem nu. 1. & 2.
& in. l. actione nu. 5. C. de tranſact.
40 Limitanda tamen eſt præcedens
communis reſolutio, vt non proce-
dat in dolo adminiſtrationis com-
miſſo in omittendo, is enim cenſe-
tur remiſſus per verba illa etiam ſi
ſit futurus, vt iure probat Padilla in
d. l. cum neceſsitatem num. 4.
Dolus igitur verus nunquam re-
41 miſſus cenſetur niſi expreſsim, vel
ſaltem vrgentibus clauſulis, vel ſal-
tem ex certa remittentis ſcientia eũ
remiſſum eſſe conſtet. l. non ſolum
la. 2. §. penultim. ff. de liber. legat.
l. tres fratres. ff. de pact. l. Pom-
ponius ſcribit. ff. de negot. geſt.
l. creditor, §. Lucius. ff. mãdat. l. actio
ne. C. de tranſact. vbi Curt. Iun. col.
penultim. quod eſt veriſſimum ſe-
cundum Couar. vbi ſup. nu. 5. quod
intellige verum in dolo de præteri-
to, vt conſtat ex dictis iuribus, nam
dolus futurus etiam expreſſe remit
ti non poteſt, vt modo dicebamus,
& vtrumque probat idem Couarr.
vbi ſup, n. 5. fol. 4.
42 Vbi in verſ. 5. quod dolus præſum
ptus etiam quo ad futuram admini
ſtrationem remitti iure poteſt, faci-
lius tamen cenſetur remiſſus dolus
præſumptus, & reliquorum ſolutio
quoties agitur de præterita admini-
ſtratione quam ibi de futura tracta
tur ne occaſio delinquendi præſte-
tur, vt ibi etiam docet Couarr. in
verſ. 6. & illud.
43 Vnde ſi in contractu remiſsionẽ
alicui faciam eorumquę male geſsit
videor etiam illi remittere dolum
commiſſum, vt cum communi re-
ſoluit Padilla in d. l. actione num. 6.
vbi numer. 7. quod quoties ex dolo
eius, cuius eſt facta remiſsio aliquid
eſt apud eum ſpeciali remiſsione
opus eſt. l. Lucius. ff. de lib. leg. l. tres
fratres. ff. de pact.
Sed quoties ex eo dolo nullum
44 adeſt nec ſupereſt adminiſtratori
lucrum remiſſa actione generali
verborum formula dolus cõmiſſus
in præ-

Digitized by Google

in præterita adminiſtratione remiſſus cenſetur iuxta gloſſ. communiter receptam in d.l. actione, vt ibi Doctores fatentur, & Socin. conſil. 73. libr. 3. column. 1. Bartol. in d.l. Aurelio. §. Caius. nu. 6. ff. de lib. leg. tametſi contra eam teneat Couarr. vbi ſupr. ſub nu. 5. ſcilicet. nec tunc verum dolum remitti, ſed tantum præſumptum remiſſum videri.

45 Quinimò quo ad reliquorum remiſsionem adminiſtrationis futuræ ſi tutor factus non ſit ex eis locupletior idem probandum eſt, nempe quod valeat præd. remiſsio, ſi teſtator legauerit tutori, omne id, in quo damnatus fuerit quo caſu admitti poteſt Dyni ſententia in d. l. ſi quis rationes, & ſequacium, quam ſup. improbauimus generaliter tenendo cum magis communi, & veriori ſententia contraria: nã in hac vltima ſpecie, nempe quo ad reliquorum remiſsionẽ adminiſtrationis futuræ ſi tutor ex eis non ſit factus locupletior valebit præd. legatum ſecundũ Fulgoſ. conſil. 25. col. 2. Dec. conſil. 178. columna. 2. & conſil. 192. numer. 4. Aym. Crauet. conſil. 193. numer. 9. Gozad. conſil. 94. numer. 12. & alios quos refert, & ſequitur Couarr. d. lib. 2. variar. reſol. cap. 14. numer. 5. in verſic. ſeptimo. ex quibus idem eſſe ait quo ad culpam etiam latam in omittendo contingentem, & quo ad dolum præſumptum, & tandem, quo ad ea, quæ potuiſſent à teſtatore remitti, nam ſi ita legatũ conceptum ſit, quemadmodũ Dyn. & ſequaces explicant, cenſentur remiſſa ea, quæ à tutore ratione doli præſumpti: & culpæ etiam latæ omiſsionis cauſa commiſſæ exigi poterant, modo factus non fuerit locupletior, quod in ſpecie Fulgoſ. reſpondit, cui cæteri adſentiũtur, quãuis Corn. in conſ. 113. col. vltim. lib. 1. exiſtimet præd. legatum, quoad expreſſam, vel tacitam reliquorum remiſsionem omnino valere etiam ſi ex reliquis tutor locupletior fiat.

Sed præcedens ſententia, vt magis recepta tenenda eſt.

46 Sed quamuis expreſsim tutori futuro legetur id in quo dãnatus fuerit cauſa doli in tutelæ adminiſtratione commiſſi; nihilominus aduerſus ipſum ob dolum verum agi poteſt licet factus nõ fuerit tutor locupletior, vt probant omnes, qui aduerſus Dynum communem opinionem ſequuntur teſt. Couarr. vbi ſup. d. num. 5. fol. 8.

47 Ex præcedentibus deducitur opinionem præfatam Dyn. & ſequacium poſſe admitti, & teneri, id legatum tutori prodeſſe, ſi apud iudicem conueniatur ex eo quod repertorium facere omiſerit, erit enim ob id legatum ab ea ſoluendum, vt cum Fulgoſ. Dec. Gozad. & Aym. vbi ſup. reſoluit Couar. vbi ſup. fol. vltim. &c.

48 Obſeruandum tamen eſt quod, & ſi tutor, vel curator liberatus per teſtatorem à redditione rationis adminiſtrationis non teneatur de culpa leui: attamen ſi tutelam adminiſtrauit ſine decreto iudicis tenetur reddere rationem, quia liberatio relicta non habet effectum, quia intelligitur liberatio à reddendo rationem adminiſtrationis collata in tẽpus, quo ſibi competit adminiſtratio de iure, & ſic de valida argumẽto l. 4. §. condemnatũ. ff. de re iudic. l. non potuit. §. non quæuis. ff. de bon. poſſ. contra tabul. & quæ incipit competere poſt quam eſt decreta, & ſic non intelligitur liberatus tutor, quando adminiſtrauit de facto ac clam, & doloſe, ſed quando adminiſtrauit de iure, ita Carol. Ruyn. conſil. 70. num. 7. per totum. vol. 4. quod

quod in adminiſtratione futura recte procedere videtur, ſecus in præterita ſine decreto facta cum ſcientia teſtatoris, liberantis adhuc curatorem a redditione rationis, quia tunc illum quoque defectum ſcienter, & prudenter remiſiſſe videtur.

49 Vlterius proſequendo materiam rationũ reddẽdarũ per tutores, & curatores ſciendum eſt, quod primo inueſtigatur, an tutor, vel curator fecerit inuentarium, vt per Decium conſilio.178.numero primo & conſilio. 192. & ideo debet exhibere inuentarium de bonis pupilli, vel adulti, quod facere tenetur iuxta late a nobis tradita ſupra, in.2.par.c.1.per totum, quod ſi non exhibuerit, quia non fecerit, vel fecerit, ſed non legitime, quia non poſuit in eo omnes res, vel illas obſcure poſuit, ex quo eſt in dolo præſumpto vltra pœnas infamiæ cui ſubiacet, & alias quibus puniendus venit, tenebitur pupillo quatenus in litem iurauerit, vt ibidem quoq; docuimus, & tenet late alios allegans Maſcardus de probat. tertio tomo, concluſionẽ.1392.num.1.cum ſequentibus, vbi limitat, quando probatum fuerit in contradictorio iudicio conſuetudinem ſtare in regione, vt curatores inuentarium conficere non ſoleant, prout nos quoque ſupra adduximus.

50 Eſt enim inuentarium caput omnium rationum, vt inquit Curt. Senior.conſilio.66.columna.8.verſic. ſecundum articulum, deciſione Pedemont.147.numer.22.Baeça de decim.tutorum, cap.2.numer.52.& numer.169.

51 Hinc deducunt doctores, quod tutor prius debet oſtendere introitus, quam exitus, vt ſcripſit Nicol. Neapolit.in l.ſpadonem.§.ratiocinatio, ff.de excuſat.tut. Firmian.in tractatu de Epiſcopo, libro quarto, ſexta parte, quæſtione.29. Platea in lege.1. in fine, C.de apoch.publ.libro.10. quos refert, & ſequitur Baeç. dicto cap.2. ſub num.169. vbi quod veriſimilius eſt doctores ſignificare, quod in reddenda ratione prius ſunt excutiendi quanti ſunt redditus, & res pupilli, deinde examinandæ impenſæ, quas tutor reputat.

52 Confeſsio tamen redditus non præiudicat tutori, ſeu adminiſtratori, donec acceptetur impenſa, & è cõuerſo, l.cum quæritur.ff. de adminiſtratione tutorum, Platea in l.1. in fine, num.9.C.de apochis publ.lib.10. ex gl.in l.Thais.§.libertatem.ff. de fideicommiſſ.lib. Caſſan. in conſuet. Burg.rubr.6.§.6.verb.denrendre, n.19.Baeç.d.c.2.n.170.

53 Quare inſtrumentum ſolum in quo tutor promiſerit reddere rationem cum ſolutione reliquorum non habet exequutionem paratam, ſed via ordinaria id petendum eſt offerendo enim rationem adminiſtrator excludit viam exequutiuam, vt tenet, & probat Baeça dicto capite ſecundo, numero.168. quod eſt veriſsimum, cum huiuſmodi inſtrumentum ante rationis redditionem, & verificationem reliquorum ſit illiquidum, & ideo exequutionem non meretur, vt de inſtrumentis illiquidis, & incertis cõiter docent DD.

54 Secundo tutor, ſeu curator tempore redditionis rationis debet exhibere libros rationum omnis adminiſtrationis rei pupillaris, dict.l.1.§.officio ff. de tutel. & ratio. diſt. Caualcan. in indice ſuarum deciſionum primę partis, verſicul. tutor, adminiſtrator, & hæres, & diximus ſupra, ſaltem vnũ librum, quem conficere tenetur de adminiſtratis, Angel.conſilio.277.& Socin.conſilio.92.columna ſecunda,

Digitized by Google

conſilio 159. numero decimooctauo, libro ſecundo, Baldus conſil. 353. ad euidentiam præmittendum, libro primo, Roman. conſilio. 118. quoad primum in ſecundo dubio, & conſil. 413. quoad primum, in quo quæritur in principio, Iaſ. conſilio. 219. columna ſecunda, libro ſecundo, Decius conſilio. 178 numero primo, Gozadin. conſilio. 17. libro. 2. deciſio. Delphinat. 413. & 414. Rolandus a Valle dicto conſilio. 49. numero. 20. Baeça dicto capite. 2. numer. 171. & Maſcar. de probat. 3. tom. concluſione. 1392. numer. 8. vbi, quod præſumitur eſſe in dolo, & in litē iurari poteſt contra eum per adultum ob librum rationū nō confectū, vel nō inexhibitum, vt tradit Auguſt. Bero. conſilio. 128. numero. 12. volumine tertio, & Socin. dicto conſilio. 159. numero tertio, volumine ſecundo, & Grat. conſilio 29. numero. 19. libro primo, Carol. Molin. in conſuetud. Pariſienſ. titulo primo. §. 6. gloſſa. 6. numer. 30. Baeç. dicto capite ſecundo, numero. 181. Ioann. Garſ. de expenſ. & melior. capite. 20. numero. 22. verſicul. contra hunc, qui non &c. Menoch. alios allegans de arbit. iudic. centuria. 3. caſu 208. numero. 19. Rolandus à Valle dicto conſilio. 49. numero. 24. volumine primo, vbi numer. 25. idem dicit ſi cōfecerit, & exhibuerit, ſed minus legitime, & legaliter, vt quia multos redditus, & fructus percepit, ac pecunias exegit, quas nō poſuit ad introitum in libro rationum, vel in eo dicit ſoluiſſe pecunias pro pupillo, quas vere nō ſoluit, quia cum arguatur in eo dolus, & falſitas in præiudicium pupilli, vel adulti.

55 Et conuertendo eius pecunias in propriam vtilitatem, poſſet dici prædo, vt per Alex. Imol. & modernos in l. Pomponius. §. & facta. ff. de acquir. poſſeſſ. & eundem Alexan. in l. ſi ipſo latione. ff. eodem titulo, ſimiliter contra eum iuratur in litem, vt ibi late probat Roland. a Valle num. 6. cum ſequentibus, & idem probat Menoch. vbi ſup. num. 16. & late plures allegās Anton. Galeat. Maluaſia conſil. 131. n. 8. idemque eſt in alio quouis negotiorum geſtore, theſaurario, & ſimilibus, & in matre vſufructuaria, Carol. Molin. vbi ſup. nu. 30. & cum eo Menoch. vbi ſup. numer. 17. & 18. & Hieronymus Gabriel. numer. 3. in loco ſtatim citando, vbi quod librum conficere tenetur, & in forma rationis, vt ſingulariter omnia contineat, ita vt reperiri poſſint falſa, & vera, alias tenebuntur ad intereſſe, & optime per Maluaſ. vbi ſup. n. 6. vbi ſigillatim refert, quod ponendum eſt in d. libro tutoris, & cuiuslibet adminiſtratoris.

56 Et quamuis amicus, negotia amici gerens gratis, non teneretur librum conficere, ita exacte, & diligenter, vt alias iura fieri mādant certe debet eū cōficere, quia tenet rationē reddere, quæ ſine libro ſaltem negligenter, & inepte cōfecto reddi nequit, calculus namq; fieri nō poteſt, ſi vel non omnia vel falſo aliqua ſcribantur, Ang. conſ. 277. Ruyn. conſ. 69. volum. 2. quos refert, & ſequitur Hieron. Gab. conſil. 148. n. 5.

57 Qui nume. 9. tenet, quod liber rationum in aliquo falſus, præſumitur, totus falſus, & nulla fides ei dabitur, ſecundum Innocentium, Paulum, & Iaſo. quos ibi ad hoc refert, & ſequitur.

58 Quod ſi tutor, qui deſcripſit de introitus pertinentibus ad dictam adminiſtrationem illos miſcuit cum rationibus ſuis, quas tenebatur habere ſeparatas a rationibus pupilli, talis culpa deprehenditur in eo, vt propter hoc iuramentū in litem præſtari poſſit, vt cum Socino dicto conſilio

159.

Digitized by Google

159. columna ſecunda, verſiculo ſecundo probatur, & alijs tenet Rolandus à Valle dicto conſilio. 49. numer. 31. volumine primo, vbi numer. 32. & 33. quod non eſt dignus excuſatione, ſi dicat libros non habere, vel amiſiſſe, quia non creditur, niſi hoc probet, quia eius officium erat diligenter cuſtodire, vnde præſumptio eſt, quod malitioſe occultet iuxta notata in leg. ſi quis ex argentarijs. §. penultimo, ff. de edend. Aucarran. conſilio. 317. in cauſa, columna tertia, quem ſequitur Socin. dicto conſilio 159. columna quarta, verſiculo, ſed præmiſſis, volu. 2. & Baeç. d. c. 2. nume. 180.

59 Præterea obſeruandum eſt duas ob cauſas quæri poſſe, an negotiorum geſtor teneatur librum conficere, vna vt ſciatur, vtrum propter eum non confectum teneatur ad intereſſe probandum iuramento in litem, vt ſupra, altera, vt ſaltem teneatur, & condemnetur ad intereſſe vere, vel præſumptiue probatum conſideratis redditibus, & expenſis, prout cognoſci poteſt eum, vel male adminiſtraſſe, primo caſu res maiorem difficultatem habet ex his, quæ tradit Corneus conſilio. 83. volumine quarto, nam hoc reſpectu inſpicienda eſt qualitas negotiorum, & concludi forte poſſet contra adminiſtratorem librum & cætera non conficientem ex traditis per Socin. conſ. 213. Angel. conſ. 277. In 2. vero caſu negotiorum geſtor, proculdubio ad intereſſe ex actis probatum tenetur, ita tenet Hieron. Gab. d. conſ. 148. nu. 3. lib. 1.

60 Tenetur quoq; tutor, vel curator reddere pupillo librũ rationũ finita tutela, vel cura, argumento legis finalis. §. inter cætera. ff. de liber. legat. l. ſi ita fuerit, verſiculo, in reliquis. ff. de manumiſſ. teſtament. tradit late Iaſo conſilio. 253. numer. 20. cum ſequentibus, volum. 3. & cum alijs Rolandus a Valle dicto conſilio. 49. numer. 21. lib. 1. Baeç. de decim. tut. cap. 2. nu. 179. vnde tutores qui finita tutela non reddunt tales libros rationum ipſis minoribus ſunt in dolo præſumpto, quod ſordide adminiſtrauerint ſecundum Petrum Ancharran. conſilio. 307. incipit in cauſa, quæ vertitur inter Iacobum, colum. 2. Socinus conſilio. 159. columna prima, volumine. 2. Iaſ. dicto conſil. 253. numer. 20. cum ſequentibus, & Baeça vbiſupra, & iurari poteſt in litem ad intereſſe, Alex. conſ. 74. n. 2. lib. 7. Iaſ. vbiſup. n. 22. & Baeç. vbiſupra, & plures allegans Menoc. de arbit. iudic. libro. 2. centuria. 3. num. 16. vbi numero. 21. cum ſequentibus id limitat in aliquibus caſibus.

61 Et non ſolum tutor, verumetiam eius hæres tenetur tradere librum rationum, vt lege prima, & ſecunda, C. de hæred. tutor. & tradit Franciſcus Marchus deciſione. 145. in parte, & Baeça dicto capite. 2. numer. 181. obligatio namque ad reddẽdam rationem, ita hæredem adminiſtratoris aſtringit, ſicut & adminiſtratorem, & aduerſus hæredem adminiſtratoris tranſit eadem actio, quæ competebat contra ipſum adminiſtratorem, vt ſcilicet rationem reddat de adminiſtratis per defunctum leg. tutela, C. arbitr. tut. lege, omnes tutores. ff. de negot. geſt. lege tertia, §. hæc actio. ff. eodem titulo, & ita in ſpecie de tutore, qui adminiſtrauit, & eius hærede reſpondit Roman. conſilio. 403. numero ſecundo in fine, quem refert, & ſequitur Decius conſilio. 110. numero ſeptimo, verſiculo, & ita redditio rationum, & Decianus reſponſo octuageſimoquinto, numero. 24. volumine. 2. & reſponſo. 94. nu. 22. vol. 3.

expreſſa lege final. ad finem, ibi, è ſus herederos, titulo decimoſexto, partit.6.

62 Quomodo autem, & qua forma, & ordine debeat eſſe confectus liber hic rationum, & quid continere debeat egimus late in noſtro tractatu de iuramento confirmatorio, prima parte, capite.40. numer.1. cum ſequentibus, & ſupra in hoc libro.2. parte, capit.1. & tradit bene Maluaſ. conſil.113.nu.6.& Menoch, vbiſup. numer.20. & doctor Caſtel. in ſuo tractatu de cuentas, in.7. parte. per totam.

63 Generale autem eſt omnium gerentium negotia aliena, qui tenentur rationem reddere, vt conficiant librum, vel codicem rationum de his, quæ peruenerunt ad manus ſuas quoniam impoſsibile eſt rationem reddi, niſi oſtendatur liber rationum in quo accepta, & data, & introitus & exitus: ſint deſcripta, quod reddi poſsit ratio: oportet enim rationes, atque librorum volumina, offerre legenda primum, deinde computandum, vt explorari poſsint imputationes, an probe, vel improbe referantur accepta, & data leg. cum ſeruus.ff. de condit. & demonſtrat. vbi eſt optimus textus, nam cum rationem reddi a capite ſit neceſſe, leg. argentarius.§. edi. ff. de edendo, quomodo caput, ac finis rationibus incompoſitis, & reductis in codicem poteſt fieri: certe nullo modo, ita ſingulariter ratiocinatur Angelus conſil.277. n. tertio, dubio.6. Socinus, & Decius, quos refert, & ſequitur Rolandus a Valle dicto conſilio.49. numero.22. &.23. volumine primo, Baeça alios referens de decima tutorum, capite.2. numer.175. & optime Carolus Molin. in conſuetud. Pariſ. titulo primo, §.6. numer.16. vbi quod in libris rationum debent omnia ſigillatim, clare, & explicite deſcribi, & exprimi, tam in receptis, quam in impenſis, & in capitulis ab eis dependentibus, cum enim per ſingula, & clare ſit declaratio, & computatio, facile veritas, aut falſitas deprehendi poteſt, non quando generaliter, & ſub inuolucro, & quod non ſufficeret in genere complecti tantum receptum, vel tantum impenſum, nec talis ratio eſſet admiſſibilis, ſed debet contineri nominatim a quo receptum, & quantum, & ex qua cauſa, & qua die, quando ſine expreſsione diei non poteſt intelligi, quid ſit illud, quod datum refertur, vel acceptum, ſed eſſet incertitudo, ſecus, ſi ex omiſsione diei non emergat incertitudo, nec ambiguitas, quia ſufficit deſignare annum, menſem, vel aliud tempus accepti, vel dati, puta vindemiarum, vel meſſium, ſequitur Baeça dicto capite, 2, numer.182.& Ioannes Garſ. in tractat. de expenſis, & melior. capit.20. num.23.

64 Superiorem generalem concluſionem limitat Carol. Molin. vbi ſupra dicto num.15. ad fi. duobus modis. Primo, vt intelligatur in adminiſtratore vniuerſali, vel generali plurium rerum, vel etiam vnius rei, quæ tamen redditus, vel impenſas habet, ſecus ſi vtroque careat, tũc enim inuentario, nec libro rationum, nec calculo opus eſt. Secundo, ſi forte vtilius erat, vel omnino expediebat ei, cuius res adminiſtrabatur, nec inuentarium, nec rationum libros confici, 65 per legem.2.§.tractari.ff. de adminiſtratione tutorum, ſequitur Ioannes Garſ. vbi ſup. n.22.

66 Tertio modo poteſt limitari in fratre, vel ſorore adminiſtrante bona communia maxime inter nobiles,

les, & egregias perſonas, licet enim teneantur reddere rationem claram, & diſtinctam, non tamen ita ſtricte, nec ita ſcrupuloſe eſt exigenda ab eis, vnde ſufficeret ſi exprimant quantum veriſimiliter in anno expenderint pro familia, vel pro cultura agrorum, aut cuſtodia territorij, nec exigendi ſunt ad minutam ſpecificationem, vt pulchre decidit Panormitanus conſilio. 12. vt clare in. 6. dubio, verſiculo, tertius caſus, libro. 1. ſequitur Socinus conſilio. 73. circa primum, columna. 1. libro. 1. & in conſilio. 40. circa primum, num. 2. libro. 4. Corneus conſilio. 24. in fine, volumine primo, Hieronymus Gabriel conſilio. 148, num. 3. Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 6. gl. 6. n. 18. vbi hoc ſane intelligendum eſſe ait dummodo illud generale capitulum ſit veriſimile, & non ſit aliqua ſiniſtra præſumptio in contrarium, ſiue ex qualitate rei impenſæ, ſiue ex qualitate perſonæ, aut aliunde: itẽ niſi ad onus ſtrictę redditionis rationum ſuſcepta fuerit adminiſtratio, ſequitur etiam Baeç. d. c. 2. n. 182.

67 Hæc tamen tertia limitatio vera eſt, & procedit quando conſanguineus, puta frater adminiſtraſſet tantum iure fraternitatis, ſecus, ſi vt tutor, vel curator, tunc enim tenebitur diligentem, & exactam reddere rationem ſecundum Socin. conſil. 46. cum pręſenti, colum. 1. lib. 1. quod verum putat Carolus Molin. vbi ſupra, numero. 29. hactenus. vt ex actius, & ſtrictius teneatur, quoniam expreſſa & ſolemnis obligatio, forma, & vis publici officij magis obligãt, & plus operantur, quam priuatim ſuſcepta negotiorum geſtio, & hoc inſuper intelligit, niſi ille, quorum bona adminiſtrauit erant minoris, quorum tutelam, vel curam ſuſcipere, vel prouidere, tenebatur, tunc enim putãt non debere eum in aliquo releuari, nec melioris conditionis eſſe pro eo quod neglecta contra ius, qualitate tutelari, & authoritate iudicis adminiſtrationi ſe immiſcuit priuatim ratione conſanguinitatis tantum de quo ſupra alio c. diximus.

68 Quarto modo limitatur, quando apparet certum opus, & impenſam factam eſſe, nec commode potuit, aut nunc poteſt rationarius eam impenſam per minuta declarare: tunc enim ſufficiet dicere in tali, puta ædificio tantum fuiſſe impenſum, idque per inſpectionem, & veriſimilitudinem operis, aut per æſtimationem peritorum probare, ſecundum Bart. in l. qui ſub conditione. ff. de condit. & demonſt. Molineus vbi ſup. nu. 19. & latius n. 28.

69 In ſumma igitur redditio rationũ quatuor complectitur codices, edi, calculum poni, reliqua reddi, culpam ſolutione purgare: ita Bald. in l. cum teſtamento, C. de teſtamento manumiſ. Iaſ. conſil. 253. num. 15. lib. 3. & conſil. 253. numer. 15. eodem libro. 3. & conſ. 100. lib. 4. Baeç. vbi ſup. dicto capite. 2. de decimis tutorum, numer. 176. & ratio reddenda eſt, plene, & bona fide, vt cum Bald. inquit ibi Baeça numer. 185. ſed plura congerit Caſtel. in libro de cuentas 4. part. per totam, quæ conſtãt latius ex ſupra adductis.

Carolo tamen Molineo vbi ſup. n. 14. magis arridet doctrina Iuriſconſultorum in l. cum ſeruus, & in l. qui ſub conditione. ff. de condit. & demonſt. & l. ſi ſtatu libera. §. fi. ff. de ſtatu lib. & leg. ſi ita fuerit. 1. §. quæſtio hæc. ff. de manumiſſ. teſtam. nempe, quod rationum redditio duo tãtum complectatur, primum in facto videlicet rationem, volumina, cautiones, inſtrumentaque actus ſui exhibere, &

& tradere, & rationes legendas per contandas, & diſpungendas, atque excutiendas offerre. 2. in dando, videlicet reliqua ſoluere.

70 Denique ratio realiter, & cum effectu, eſt reddenda, & a capite leg. argentarius. §. edi. l. ſi quis ex argentarijs. §. rationes. ff. de edend. & calculatio neceſſaria eſt, alias, non poteſt vere reddi ratio.

71 Et liberatio facta abſque calculatione nihil valet, vt cum alijs tenet Baeç. d. c. 2. n. 152. & 177. diximus late in noſtro tract. de iurament. confirmat. prima parte, capite. 40. numero 10. & 19.

72 Ex breuitate namque temporis præſumitur rationem recte redditã nõ fuiſſe: ſi enim tempus adeo breue fuit, vt impoſſibile eſſet fieri calculationem liberationi nihil prodeſſet, & debet reddi ratio eius, quod tutor adminiſtrare debuit, & non adminiſtrauit, atq; eius in quo tutor ex cauſa fideiuſsionis pupillo aſtringitur, vt probat Baeç. d. c. 2. n. 177.

73 Nec ſufficit ſoluere reliqua, ſed præciſe eſt computanda ratio, vt in l. nõ ſolum. §. is, qui. ff. de liber. legat. Iaſ. conſ. 219. lib. 2.

74 Et tutor, qui aliqua ſupprimit in libro rationum præſumitur habere animum furandi, l. ſi pupillus. §. ſed ſi quis, & ibi Bartol. ff. de negot. geſt. Iaſ. dict. conſil. 219. nu. 3. cum ſequentibus lib. 2. & conſilio. 253. n. 16. vol. 3. & Aretin. in leg. Pomponius. §. acceſſionis, nu. 37. ff. de acquirenda poſſeſsione.

75 Et nõ dicitur reddidiſſe rationem qui nõ ſoluit reliqua, d. l. non ſolum §. is, qui reddere. ff. de liber. legat. l. cũ ſeruus. ff. de condit. & demonſt. Angel. conſ. 175. Iaſ. dict. conſil. 253. numero. 18. Baeça dicto capite. 2. numer. 178.

76 Deinde nouiter inuenta, ſi nõ ſint poſita in inuentario debent poni in libro rationum, lege finali, §. tali, C. de curatore furioſ. Speculat. in titul. de inſtrument. edit. §. dicto, alias iuratur in litem. leg. 1. §. officio, & ibi gloſſ. & doctores. ff. de tutor. & rat. diſtrah. Caſſan. in conſuetud. Burg. rubrica. 6. §. 6. verbo. den rendre, numer. 9. Baeç. d. c. 2. de decim. tut. nu. 182. qui a numer. 6 cum ſequentibus nouem requiſita congerit, ex parte tutoris rationem reddentis, quæ ipſe tenetur facere.

77 Illud tamen hic eſt videndum, an ſi tutor referat in capite rationum tutelę adminiſtratæ ſe recepiſſe a debitoribus pupilli debitas pecunias, vel alias appareant apochæ de ſolutione illi per eos facta ita proſint debitoribus, & eos ita liberet, vt pupillus non poſsit ab illis aliquid petere, & quidem in hac quæſtione Paulus Caſtrenſis conſilio trigeſimoquarto, ego Paulus numero. 2. tenet partem affirmatiuam, iuxta textum, quem dicit eſſe expreſſum in lege Lucius, la. 2. §. tutelæ. ff. de adminiſtra. tut. iuncta gl. verb. apochę: vbi apochæ tutoris; in quibus confitetur ſe recepiſſe a debitoribus pupilli probant vere contra pupillum, licet Bartolus ibi ſequendo alios deſtruat illum textum in gloſſa dicendo, quod imo illæ apochæ continebant veram ſolutionem factam tutori, & quod ſi continerent confeſſionem non probarent, ſed eum improbat Paulus de Caſtro vbi ſupra, tenens, quod prædiximus, quam ſententiam Pauli alij ſequuntur, quos citat Menoch. conſ. 39. nu. 8. vol. 1. & Tiraq. de vtroque retract. titu. 1. §. 1. gl. 18. n. 90.

Nihilominus contraria ſententia Barr. cõis eſt, imo quod neq; tutor, curator, ante exequutor aut alius adminiſtrator per ſimplicem ſuam cõfeſſionem

Digitized by Google

ſionem faciant fidem de recepto in præiudicium pupilli minoris hæredum, & aliorum, niſi de numeratione aliter appareat, vt voluerunt Bar. in l. 2. §. vlt. n. 6. & ibi communiter DD. ff. ſi cert. pet. & refert plurimos ità tenentes, Tiraquel. vbiſup. in 1. loco nu. 82. & in. 2. loco nu. 12. vbi nu. 13. inquit, & affirmat hanc eſſe cõem opinionem, licet nonnulli refragentur, ſequitur, & cõem dicit plures citans Maſcard. 1. to. de probat. cõcluſ. 369. num. 6. quam ſententiam in terminis noſtri prædicti tutoris, & curatoris &c. ſequitur plurimos congerens Maſcard. d. 1. to. concluſ. 370. n. 1. vbi dicit communem cum Tiraq. vbiſup. ſequitur etiam D. Caſtell. in ſuo tractatu de cuentas. 8. parte, fol. 23. col. 1. refert alios, & ſequitur Menoch. vbiſup. ſub n. 63. dicens, quod non obſtat tex. in dict. § tutelæ, quia ibi extitit ſola tutor. cõfeſsio, ſed vere fuit numeratum, quod conſtat ex eodem text. ibi ſi tempore adminiſtrandæ tutelæ debitores tutori tutelam gerenti ſoluiſſent obſerua conditionem ad veram ſolutionem, & ſic numerationem eſſe relatam, ſola igitur confeſsio de recepto, niſi numeratio probetur non ſufficit, & ſic verior apparet hæc communis ſententia, ſecũdum quam in praxi ſoleo conſulere debitoribus in mandatis procuratoribus datis ad recipiendũ, & exigendum pecunias, nempe, vt inſtrumento ſolutionis faciant fidem fieri per notarium, de vera numeratione, niſi aliàs mandatum extendatur ad confitendum etiam recepiſſe ſolutionem, prout pluries contingit, quo caſu cenſeo hoc ſufficere, quia alias inanis, & ſuperuacanea eſſet, & redderetur clauſula illa contra Bart. in d. l. 2. §. fi. n. 7. qui cõmuniter ibi per DD. & alibi reprobatur, dum d. n. 7. tenebat, quod etiam ſi in inſtrumento procuratoris diceretur, facio te procuratorem ad accipiendum pecuniam mutuo, & ad cõfitendum te recepiſſe pecuniam, & ad permittendum &c. eodem modo dominus, non poſſet conueniri ex illo inſtrumento, quia illa verba ad cõfitendum te recepiſſe intelligũtur ſecundum pecuniam receptam, quamuis Bart. vbiſup. ſequatur D. Caſtell. vbiſup. ſed fallitur euidenter in hoc Bart. ſiquidem dominus expreſſe cõſtituit eum procuratorem, non ſolũ ad recipiendã pecuniam mutuo realiter, & actualiter, ſed etiam ad confitendum eas recepiſſe, & ſibi imputet dominus, qui tam latam poteſtatem dedit procuratori ſuo, non enim decipiendi ſunt contrahentes cum procuratoribus abſentium, ita expreſſum mandatum habentibus, vt in propoſito, licet Paulus de Caſt. conſil. 337. incip. primo quæritur, nu. 11. Antonius de Butrio, & recentiores in c. ſi cautio, de fide inſtrumentorũ & Maſcard. vbiſup. n. 8. teneat opinionem Bartoli vbiſupra, dicto numer. 7.

78 Communis præfata ſententia procedere videtur etiam in confeſsione prælati de recepto a debitoribus eccleſiæ, hæc nãque confeſsio eccleſiç nõ prçiudicabit, niſi de ſolutione vere conſtet, quia tutor, & prælatus æquiparãtur, Abb. in c. edoceri, col. 1. de reſcriptis, Menoc. in tract. de recuperãda poſſeſsione remed. 9. n. 106 idẽ Menoc. d. conſ. 39. n. 6. & 34. quãuis maior ſit poteſtas prælati in adminiſtratione bonorum eccleſiæ, quã tutoris in bonis pupilli, iuxta gl. in c. vlt. 6. q. 3. Abb. in c. auditis, col. 2. de in integ. reſtit. Felin. in c. cum deputati, num. 9. de iudic. & alios: nihilominus tamen hãc extenſionem contra Paulum vbiſupra. & alios, quos citat Menochius dicto conſilio. 39.

 num.

num.24.& 25,ex pluribus probat la tiſsime reſpondens fundamentis, cõtrarijs, ipſe Menoch, ibidem, num. 26. cum ſeqq. vſque ad fin. conſilij qui num. 54. refert plures authores, tenentes confeſsionem prelati non nocere eccleſiæ, & ſucceſſori iuxta gloſ. in cap. dudum el. 2. verſ. de veritate, in fine de electione, & ita cõmuniter omnes ſenſere ſecundum Roman. conſil. 489. numero. 1. & Maſcard. qui alios refert de probationibus 1. tom. conclu. 367. num. 1.

78 Sed adhuc diſtinctio Pauli Caſtr. vbi ſupra, nẽpe quod quando confeſsio Prælati tendit ad liberandũ aliquẽ & conſiſtit in facto proprio veluti ſi confiteatur ſibi ſolutum, fuiſſe per quod liberantur debitores præiudicet eccleſiæ abſque conſenſu capituli probet, & pro veritate habeatur, ſecus ſi tendat ad obligandum, & voluntarie fuerit facta a Prælato, verior videtur, & tenenda, quam alios allegans ſequitur Maſcard. vbi ſup. nu. 7. &. 8. ſic intelligens & limitans cõmunẽ ſẽtẽtiã de qua ſupra n. 77.

79 Limitatio. 1. d. communis ſententiæ de tutore, curatore exequutore, & alio adminiſtratore, vt non procedat in iudicio cõtentioſo, in quo confeſsio facta nocet, vt in tutore tradit Roman. conſi. 389. numero. 3 per notata in, l. certum. §. ſed an ipſos. ff. de confeſsis. l. 2. §. quod obſeruari. C. de iuramen. cal. & in l. 1. C. de confeſſ. ſecus vero, ſi extra iudicium, & parte abſente, quia tunc nõ probat, & ſic non nocet pupillo, vt conſuluit Ruin. conſi. 70. nume. 2. volum. 4. & cauit iuriſconſult. in l. certum. §. ſi quis abſente. ff. de confeſſ. & in terminis ſequitur hanc limitationem Maſcard. d. concl. 370. numero 2. & 3. vbi. numer. 4. limitat. 2. præfatam communem ſententiam, vt non procedat ſi confeſsio facta, ſit per tutorem vel alios in inuentario publico & ſolemniter cõfecto, quia tunc plene probat, etiam facta extra iudicium, & abſente parte, ſecundũ Ruin. vbi ſupra. numero. 2. ad fin. ſed, & alias plures limitationes congerit Maſcard. concluſ. 367. num. 4. cum ſequentibus.

80 Tenetur quoque tutor pecuniam pupillarem conuertere in emptionem prædiorũ pœnaliũ in l. Bart. tutor qui repertorium. §. ſi poſt. ff. de adminiſt. tut. Decius conſi. 178. col. 1. & conſi. 192. colum. 1. & conſilio. 430. colum. 2. Rolandus, à Valle, cõſil. 49. numero. 34. vol. 1. Antonius Piag. de tut. & curat. quæſt. 19. numero. 9. Decianus Reſponſ. 85. numero. 32. volum. 2. plures allegans, vbi quod tenetur ad intereſſe honeſti lucri Iaſ. conſi. 253. numero. 16. ad fin. & numero 17. volum. 3. diximus late ſupra in. 2. part. cap. 9. per totum, quod procedit quando probatum eſſet ipſam pecuniam fuiſſe ſufficientem, ad illorum emptionẽ vt notat Paul. de Caſt. conſi. 140. colum. fi. verſic. ſuper quinto, quem ſequitur Decius d. conſi. 178. in fin. & Roland. à Valle. d. conſi. 49. numero 34. vel etiam pecuniam deponere, ad licitum, & honeſtum lucrum apud fidum mercatorem, vt ſupra reſoluimus, reducentes id ad praxim in his regnis.

81 Alias in redditione rationis, tenetur tutor vel curator ad intereſſe, declarandam per iuramentum in litem ſecũdũ DD. vbi ſup. teſte Rolã. à Val. d. conſ. 49. n. 35. vel ſecũdum ipſum ſi non dederit ad honeſtum lucrum vt per Bart. ind. §. ſi poſt, & quando tutores, vel curatores, pecuniam minorum otioſam tenuerunt, ad intereſſe obſtricti ſunt, vt tenet Grammatic. deciſ. 103. illuſtris Marchioniſſa numero. 22. quem refert

Digitized by Google

refert, & ſequitur Antonius Piag. vbiſupra, dicta quæſt. 19. ſub nu. 9. vbique ſimiliter, ad vſuras conueniri poterunt vſque in diem, in quem adminiſtratæ tutelæ, & curæ rationem reddiderint, niſi prius eas offerant, aut deponant, d. l. tutores. §. fin. & l. tutor pupillo. ff. de adminiſtrat. tutorum, Ludouicus Roman. conſil. 139 propoſitæ quæſtionis, numer. 4. hodie apud nos hoc intereſſe ad red ditus annuos emi ſolitos, in prouincia reducitur, vt probauimus vbiſupra.

82 Limitantur tamen ſuperiora modo proxime dicta, vt non procedát vbi multum æs alienum pro minore tutores, vel curatores eius perſoluerint, vel eum a multis penſionibus, aut affectibus effrancauerint ſecundum Cardinalem, Pariſ. conſil. 96. in præſenti cauſa, num. 35. libr. 1. & Anton. Piag. dicta quæſtione. 19. nu. 9. ad fin. intellige tamen, niſi his ſolutis, & alijs neceſſarijs impenſis adhuc pecunia minoris otioſa remanſerit in ea quantitate, quæ commode poſſet in emptionem prædiorum, vel in alium licitum lucrum cõuerti, aut collocari, tũc enim in hoc reſiduo tenebitur ad licitũ intereſſe, minori perſoluẽdũ per ſupradicta.

83 Si tamen tutor, vel curator poſt decretum præſidis ſublata pecunia, quæ ad comparationem poſſeſſionis fuerat depoſita, ſibi prædium cõparauerit, eſt in electione pupilli, vel adulti, vtrum malit rem emptam ſibi capere, vel pecuniam cum vſuris legitimis, quia ille pecunias minoris in ſuos vſus conuertit, text. vbi omnes notant in l. ſi curator. 3. C. arbit. tut. l. ſi vt proponis, C. de rei vendic. l. tutor, qui repertorium. §. ſi poſt. ff. de adminiſtratione tutorum, Baeça de decim. tut. cap. 18. num. 24. Anto. de Fano de pignoribus. 2. membro, 5. partis, num. 19. & in. 4. membro, 2. par. n. 158. ad fi. & num. 163. etiam ad fin. Antonius. Gom. in l. 53. Tauri, numer. 36. vbi ampliat, vt idem ſit eadem ratione in furioſo prodigo, vel alijs, qui ſub cura, & adminiſtratione ſunt.

84 Eandem concluſionem principalem approbat expreſſe l. regia. 49. in verſic. *o ſi fueſſe de menor &c.* tit. 5. part. 5. ſed hanc concluſionem intellige veram, dummodo minor omnes poſſeſſiones capiat, nõ enim eſt audiẽdus ſi pro parte velit ſuam pecuniam, & pro parte poſſeſſiones emptas, vt in l. cum quæritur, & in l. tutor. §. ſi poſt. ff. de adminiſtratione tutorum, Bae. poſt Molin. de decim. tut. c. 18. ſub n. 24. verſ. dummodo.

85 Si vero non eſſet tutor, vel curator, ſed aliquis extraneus, qui emeret de pecunia minoris, tunc res empta non efficeretur minoris, etiam in ſubſidium, ſed erit ei tacite hypothecata pro ſua pecunia, vt probat expreſſe l. 25. in principio, titul. 13. par tit. 5. & ibi Greg. Lo. in gl. 1. idẽ Gregor. Lop. in d. l. 49. in gloſſ. *en guarda*, per totam, & dicta tacita hypotheca minori competẽs hoc caſu, erit cum priuilegio antelationis, alijs creditoribus anteriorem generalem hypothecam in bonis eiuſdem debitoris habentibus, vt in lege, idẽque. ff. qui pot. in pig. hab. & ibi gloſſ. Bartolus, & alij Antonius de Fano vbiſup. & iterum in. 4. membro. 2. partis, numer. 163.

Cõtrariã tamen ſententiam imo, quod in hac ſpecie res empta cũ pecunia minoris per extraneũ, qui nõ ſit eius tutor, vel curator in ſubſidiũ nempe, quando emptor non eſt ſoluendo pecuniam efficiatur ipſius minoris, tenent Thom. de Forliuio, & Bart. in l. ſi vt proponis, C. de rei vendic. & in l. filiæ, per textum ibi. ff. de

ſolut.doctores in l.2. ff. quando ex fact.tut.Bart.& communiter doctores in l.ſi vt proponis,C. de rei vendic.teſte Antonio Gomez, qui eam ſequitur in dict.l.53.Tauri,ſub n.36. ibi,quod ſubintellige.

Quæ opinio ſequentibus fulcitur fundamentis. Primo ex dict. l. filiæ, ff.de ſolut.ad fin.vbi probant, quod non videntur bona fide ſoluta matri quæ ius adminiſtrationis in bonis filiæ ſuæ pupillę,non habebat,pretia rerum eiuſdem pupillæ per argentarios venditarum,quibus eas vendendas mater dedit, ſi ipſi argentarij ſciebant res eſſe pupillæ, & ſic non liberantur,ſi mater ſoluendo non ſit.

86 Secundo ex l. vxor marito. 56. ff. de donat.inter vir.& vxor. vbi probatur, quod res empta ex pecunia vxoris donata viro reuocata donatione per ipſam marito non exiſtente ſoluendo vindicari poteſt, ergo idem videtur dicendum in propoſito noſtræ quæſtionis.

87 Sic licet res emptæ ex pecunia dotali dotales eſſe videantur,l.res, quæ 55.ff.de iure dot.d.l.49.in verſiculo, *O ſi fueſſen los dineros de la dote*,tit.5.par. quinta,quod eſt intelligendū quādo res empta eſt ex voluntate mulieris, alias ſecus,vt in d.leg. regia expreſſe probatur, ibi, *con voluntad de ella*, vbi Gregor.Lopez in gloſſ. *voluntad della*, idem probat iure communi, ex l.ita conſtante,& in d.l.res,quæ. ff. de iure dot.vbi gloſſ.1. id expreſſe obſeruauit,gloſſa etiam in leg. ex pecunia C. de iure dot.& in lege.1. C. ſi quis alt.vel.ſib.verb.conſtituta, ſequitur Tiraquel.de vtroque retractu, titul. 1.§.32.gloſſ. vnica,numero.16. Socin. in regula.343. Fallit.4. ex Alex. in l.ſi cum dotem.§.ſi.n.4.ff.ſolut.matrimon.

88 Attamen in ſubſidium, quando vir non eſt ſoluendo, etiam ſi vxor emptioni non conſenſerit res empta ex pecunia dotali, efficitur quoque ipſius, & dotalis eſſe videtur iuxta gloſſam in dicta lege.1. verbo conſtituta,C.ſi quis alt.vel ſib.quæ ad hoc allegatur, & licet ipſa hoc mihi non probet, attamen ita tenet Bart.in d. lege,ſi vt proponis,C.de rei vendic. & Baldus in capite.1.§ & quia vidimus nu. 12.de his,qui feud.dar. poſſ. & Baldus Nouel.de dot. in 7. parte, princip.priuileg.15.& Ioannes Baptiſta de ſancto Blaſio in tractatu de dote,in.2.centuria,priuileg.106.nu. 6.dicit communem Ripa in l.1.num. 21.ff.in quibus cauſ.pig.vel hypot.tacit.contrah.ergo idem videtur dicendum in propoſito,vt re minoris vendita per extraneum, & ex pretio eius alia re empta in ſubſidium, extraneo non ſoluendo exiſtente dominium prædictæ rei emptæ efficiatur ipſius minoris.

His tamen non obſtantibus tenēda eſt prima opinio, quæ verior eſt, & probata in dicta leg. regia, nec obſtant fundamenta ſupra, in contrarium adducta, & non quidem primum dictæ legis filiæ, quia tantum agit de liberatione argentariorum, de quibus ibi ab obligatione perſonali, & ideo non probat contrariam ſententiam ſecundum Baldum,& Salicetum in dicta leg. ſi vt proponis, quos refert, & ſequitur Gregorius Lopez in dicta lege. 49. in gloſſa, *en guarda*.

Non obſtat ſecundum, hoc eſt d. l.vxor marito,cum ſupra adiunctis, quia loquūtur in vxore reſpectu mariti,cui ſubeſt ipſa mulier,ideoque ni mirum, vt res empta per maritum ex pecunia dotali,etiam ſine voluntate vxoris efficiatur ipſius in ſubſidium marito non exiſtente, ſoluendo,vt obſeruat Gregorius Lopez in d.l.49. in gloſſ. *voluntad della*, ibi ſi tamen

men ſine voluntate loquens in re em pta ex pecunia dotali, & etiã in caſu, & ſpecie d.l. vxor, ſicut efficitur pupilli res empta per eius tutorẽ ex pecunia pupilli, ſi ipſe eam malit habere, quam pretium cum vſuris.

89 Et licet verum ſit, quod etiam ſi res ematur ab extraneo, de pecunia dotali, qui non ſit ſoluendo, adhuc detur mulieri vtilis rei vendicatio ad rem fauore dotis, argumento d. legis vxor marito, & tenet Baldus etiam in l. in rebus, colum. fi. C. de iure dot. attamen ſi huiuſmodi extraneus, qui emit rem de pecunia dotali vel ſi vir vendidit alij tertio poſſeſſori, & conueniatur ab vxore vtili in rem, in ſubſidium viro non exiſtente ſoluendo, & talis extraneus emptor, ſeu poſſeſſor offerat æſtimationem rei mulieri agenti liberabitur a rei vendicatione, ſecundum Socin. conſilio. 224. eleganter, & ſubtiliter volum. 2. vt in authentica contra rogatus, & ibi Bald. C. ad Treb. quem refert, & ſequitur Gregor. Lopez in d.l. 49. in gloſſ. voluntad de ella ad fi. & doctor Couarruu. alios referens aduerſus Anton. de Fano in practicis quæſtionibus cap. 28. ſub num. 8. verſic. ſed ſi vxor, vbiq; vere, licet ſit vtilis rei vendicatio, tamen hæc non differt quoad reſtitutionem dotis ab hypotheca, quamuis quoad prælationẽ & alios effectus poſſit differre.

90 Venit præterea in redditione rationis vt adminiſtratores prædicti oſtendant debitores cum quibus contraxerunt eius conditionis tempore cõtractus fuiſſe, vt diligẽs pater familias, his crediturus fuiſſet, l. qui ſub cõditione. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus, Roman. conſilio 413. Socin. conſil. 92. colum. 2. num. 7. volum. 4. Rolandus a Valle conſ. 49. num. 36. volum. 1. alias tenebitur, vt per D. Caſtel. in loco infra n. 95 citandum vbi ampliat, & declarat

91 Similiter tenetur tutor, vel curator reſtituere adulto inſtrumenta, alias poteſt aduerſus eum ob dolum vel latam culpam in litem iurari, l. aduerſ. & l. is, qui, C. de in litẽ iuran. & vtrobique gloſſæ, & doctores, Rolandus a Valle dicto conſ. 49. nu. 37. l. 6. tit. 11. part. 3.

92 Tenetur quoque tutor, & curator ſibi conſignata, non legitime alienata, tanquam reliqua reſtituere, l. 1. §. 1. ff. de tut. & rat. diſtrah. l. tutorem C. arbit. tut. notat poſt gloſſ. Baldus in l. cum teſtamento, C. de manumiſ. teſt. Socin. d. conſ. 92. colum. 2. & Antonius Piagius de tut. & curat. q. 19. num. 8.

93 Debetque rationem reddere fructuum, & reddituũ, ſecundum quod communiter percipi potuiſſent, vt cum alijs tenet Baeç. de decim. tuto. capite ſecundo, numer. 184. Vbi

94 nume. ſequenti, quod licet in inuentario ſint ſcripta aliqua bona mobilia, tutor non tenetur ea exhibere, ſi probet veriſimile eſſe, illa eſſe corrupta vel conſumpta ſecundum naturam ſuam, ex Bartol. & alijs, quos ad hoc ibi citat.

95 Inſuper tenentur tutores, & curatores, ſi ſteterunt in mora exigendi nomina debitorum, & ipſa fuerint deteriorata, l. tutores. §. adoleſcens, & l. debitoribus, C. de adminiſtratio. tutorum, D. Caſtel. in ſuo tractat. de cuentas, parte. 9. fol. 29 col. 1. vbi bene declarat. & Anton. Piag. vbi ſup. num. 10. vbi limitat, niſi caſu fortuito ſtatim poſt officium ab eis ſuſceptũ debitores effecti fuerint non ſoluendo, l. ſi ſine. §. Modeſtinus, el. 1. ff. de adminiſtratione tutor. Ludouicus Roman. d. conſ. 413. numer. 16. Secũdo limitat, quando oportuiſſet plus expendere, quam de vtilitate eſſet percipiendum, vt notatur in l. Mediterra-

Digitized by Google

terraneæ,C.de annon.& trib.lib.10. & diximus ſup.

96 Tenetur namque tutor, vel curator, ſi dolo, vel culpa lata neglexerit exigere, vt in l.ſi tutor conſtitutus.ff. de adminiſt.tuto.l.2.C.arbit.tut.late Decian.conſi.85.num,26.vol.2. poſt Imol.& Rom.quos citat addens numer.27.

97 Quod licet regulariter tutor teneatur etiam de leui,l.contractus. ff. de reg.iur.Decius conſi.274. viſo decreto Baliæ num.3.Caualc.deciſ.39. num.35.in indice deciſ.1.partis, verbo, tutor adminiſtrator, Antonius Piag.d.q.19.n,13.

98 Attamen non ſufficit leuis culpa in non exigendis debitoribus pupilli, ſed requiritur lata culpa l.2.C.arbit. tut.& Antonius Piagius vbi ſup.d.numer.13.poſt Alex.conſ.104.num.3. volum.4.quinimo ipſe pupillus, vel hæredes eius tenentur probare, quod tempore, quo tutor cœpit adminiſtrare debitores erant ſoluendo, vt inquit Imol.conſilio.75.& Decianus vbi ſupra,de quo etiam diximus vbi ſupra.

Debet etiam tutor, ſaltem inter-
99 pellatus,creditori ſatisfacere de bonis pupilli minus damnoſis, ſi apud pupillum non eſt pecunia vendendo dicta bona,iuxta l.ob æs.C.de præd. min.vel dando in ſolutum creditori iuxta textum in auth.hoc ſi debitor, C. de ſolut. quod cum non fecerit, ſed neglexerit pupillo,tenetur ad intereſſe,l.quicquid,C.arbit.tut.& leg. contractus.ff.de reg.iur.Carol.Ruy. conſ.119.num.18.volum.5.

Tenetur etiam ad actus inchoa-
100 tos per tutelæ, & curæ deſinentiam non expletos adminiſtratione nondum in curatorem tranſlata, vt ſupra quoque in.2. parte huius tractatus c.19.num.1.cum ſeqq. late diſſeruimus.

101 Nec non ad id quod prædicti adminiſtratores,acquirere potuerunt, & non acquiſierunt iuxta gloſſ. in d. l.quicquid, C. arbit.tut. quam dicit notabilem Nicol.Euerard.in ſua centuria legal.in loco a pupillo ad eccleſiam,num.6.& Ant.Piag.de tut.& curat.q.19.num.12.

102 Similiter tutor ex quo ſciuit ſe tutorem datum,& adminiſtrare ceſſauit,ſuo periculo ceſſauit,l.1 §.1.ff. de adminiſtratione tutorum, & ad eum periculum tutelæ pertinuit. le. quidam decedens.§.fin.ff. eodem titulo,ac indemnem pupillum ceſſare tenetur,l.qui iuſſus,cum gloſſ.& leg. tutor,vel curator, & ibi per Bart. in lege,& ſi ſciens,C. eodem titulo, & quamuis adminiſtrare non poſſit ante quam ſit illi adminiſtratio decreta,& ante inuentarij confectionem, l.fina.C. arbit. tut. & alia præceſſerint de quibus in l. legitimos, in princip.ff. de legit.tut.tamen,quia a die ſcientiæ fuit negligens circa prædicta,& ſic in conſequendo adminiſtrationẽ,ſatis dicitur ab adminiſtratione ceſſaſſe, cum per eum ſteterit, quo minus adminiſtrauerit, vt late probat Carolus Ruyn.conſil.108. n. 15.& conſi.89.numero.8. volumine 5.vbi numero.7.quod ſaltem debuit curare,& prouidere,quod poſſeſsiones non deteriorarentur, quia hoc tantum prodeſſe poterat, & circa alia ad idem tẽdentia prouidere,ꝙ ſi non fecerit nõ poteſt excuſari, quia negligendo culturam,& alia prædicta eſt in culpa, ſaltem leui,l.ſi mora & ibi Alex.ff.ſolut.mat. de qua tutor & curator tenetur, vt prædiximus.

103 Vnde tutores, & curatores ſi domus minorum ruentes non refecerint ad omnia damna,& intereſſe tenẽtur.l.lex,quę tutores.§.ergo,& domus.C.de adminiſt.tut. Franciſcus Ripa in tractatu de remed.ad conſer-

ſeruand. Vbert.numero.14. & Anton.Piag.de tutor.&curator.quęſt. 19. num.14.

104 Tenentur quoque ſi lites iniquas inſtruant, vt in. l.non eſt ignotũ.6. C. de adminiſt. tut.vbi inquit text. non eſt ignotum tutores, vel curatores adoleſcentium, ſi nomine pupillorum, vel adultorum ſcientes calumnioſas inſtituant actiones eo nomine condemnari oportere, ne ſub prætextu nominis eorum propter ſuas ſimultates ſecure lites ſuas exercere poſſe exiſtiment. Marant. de ordin. iudic. 6.part.in.3. act. num. 39. Anton.Piag.d.quæſtione.19. nu 15.vnde ſi temere litigent ipſi condemnãtur in expenſis,non vero eorum minores, vt late poſt alios probat Baeça de decim.tut.càp.2.num. 109.& Anton.Piagius de tutore,& curat. quæſtione.15. numer.4.

105 Tutor igitur, vel adminiſtrator vbi iniuſte temere, vel calumnioſe cauſam pupilli ſuſcepit, & proſequitur non repetit expenſas, quas in ea peragenda erogauit, vt in.d.l.non ignotum Bart.in.l.ita tamen.§. hac, el.2.ff.iudicat.ſolu.Ruyn.conſilio.2. numero.23.lib.3.quos refert, & ſequitur Menoch. conſil.145. num.6. volum.2.

106 Vbi numer.15.hoc declarat,nempe quod ſola temeritas non ſufficit, ſed requiritur quod calumnioſe egerit nomine pupilli, vt in. d.l.non eſt ignotum, dum dixit ſcienter, vt excipiat eos, qui ignoranter accuſationem iniuſtam proponunt, eſt enim opus, quod tutor ſcienter calumnietur, vt declarat Rip. in l.ſi ſe non obtulit nume.18.ff.de re iudic.Beroius conſilio.103.numero.3.in fin.lib.3. & optime Purpur.in.l.edita numer. 117.C.de edend. qui aperte docuit dolum hoc in caſu requiri, & ſolam temeritatem non ſufficere, imo euidens eſſe debet hæc calumnia.l.tutorem ff.de his,quib.vt indig.& in l. Pola.C.eodem titulo,& in.l.2.C.de his, qui accuſ. poſſ.& ibi Alber.numero.1. & probat plures allegans Menoch. vbi ſupra. dicto numero decimoquinto.

107 Qui numero.21. &.22. inquit in tutore accuſante iniuriam factam pupillo ceſſare calumniam,niſi de ea euidenter appareat.

108 Similiter tutores, & curatores tenentur de caſu fortuito, quando dolus eum præceſsit.l. in reb. in princ. ff.commodat.Carol. Ruyn.conſilio 70.quo ad primum de quo quæritur n.9.iunct.n.3.lib.4.quẽ refert,& ſequitur Ant.Piag.de tuto.& curat.q. 19.num.17.

109 Pro quibus omnibus bona tutorum, & curatorum ſunt tacite a iure obligata.l. pro officio.C.de adminiſtrat.tut.& cum alijs probat in terminis Anton. Piag.d.quæſtione 19.nu.18.diximus late ſup.in.2.par,
110 c.16.per totum.

Superiora omnia de ratione reddenda procedunt,vt prædiximus ſinita tutela,vel cura: ea namque durante non poteſt cogi tutor, vel curator regulariter rationem adminiſtrationis reddere, vt in.l.2.& in.l. rationes.C.de adminiſtr.tut. Corneus conſilio.313. in hac conſultatione ad fin.volumine.1. Ant.Piag. d.quæſtione.19.numero.19. quod procedit in tutore, vel curatore tutoris, vel adulti: ſecus in curatore furioſi, vt in.l.niſi.§.fin.ff.de tutel. & rat.diſtrah.& hoc ſecundum gloſſam ibi, quia primo caſu certum eſt quantum tempus debeat expectari,& cura finiri: ſed in ſecundo caſu eſt incertum, & hac ratione inquit Bartol.ibi,quod idem erit in curatore dato bonis abſentis,ſequitur Carol.Ruyn. conſilio.89. quamuis

copio

copioſe numer.14. volumine.5.vbi quod idem dicendum eſt de curatore prodigi,ſequitur vtrumque Anto. Piag. dicta quæſtione.19. numer.20. &.21. addens concludendum eſſe in alijs caſibus tutorem,aut curatorem non poſſe conueniri generali actione (ſcilicet durante tutela,vel cura) licet bene ſpeciali, veluti actione.furti,& curator impuberis rem pupilli ſaluam fore, vt notatur in l.ſi adhuc, ad fi.ff. de tut. & rat. diſtrah. gloſſ. magiſtra in dicta l.2. C. de adminiſt. tutor.

111 Quod ſi plures ſint tutores,vel curatores vnus non poteſt reddere rationem ſine alio, ne ratio diuidatur, cum ſimul tota reddi debeat ab omnibus, vt tenet Bald.in l.ſi plures, C. de condit. inſert. Caſſan. in conſuet. Burgund.rubrica.6.§.6. verbo, den rendre,num.1.quos refert, & ſequitur Baeç. de decim. tutorum. cap.2. numer.166.vbi,quod hoc eſt intelligendum,niſi vni ſit commiſſa adminiſtratio:addo ego velut ſi in plures ſit diuiſa ipſa adminiſtratio a iudice, puta diuerſorum locorum , ſingulis, videlicet,ſua queque commiſſa,tunc namque vnuſquiſque de ſua adminiſtratione ſufficit,quod reddat rationem,& vtrumque tenet , & probat doctor Caſtel. in ſuo libro de cuentas, in quarta parte, in verſiculo, lo dezeno.

112 Sed quoad facultatem conueniendi plures,quoties ſimul omnibus cōmiſſa eſt adminiſtratio:duplex eſt adhibenda inſpectio.Prima,ſcilicet, an omnes geſſerint , ac omnes ſint ſoluendo , & tunc actio diuiditur inter eos,ſecus,ſi omnes non ſunt ſoluendo, hoc enim caſu quilibet iuxta facultatem ſuam cōuenietur, & ſi quid vnus pro alio ſoluerit, vtili actione tutelæ repetet,l.1.§. nunc tractemus, ff.de tut.& rat.diſtrah. Altera eſt inſpectio,quando non omnes geſſerūt & tunc, qui geſſit prius conueniendus eſt,vt habetur in l.1.C.ſi tut.non geſſ.ita Ant.Piagius de tut. & curat. quæſtione.19.numer.5.vbi nume.6. quod in caſu,quo poſſunt conueniri non gerentes vtili, non autem directa actione de neglectis tenebuntur, vt notatur in l.ita autem. §. geſsiſſe. ff.de adminiſt.tutorum:de commiſſarijs autem deputatis adminiſtrationi rei, vel rerum prehenſarum , an teneantur ſinguli in ſolidum , agit late [redacted] in conſuetud. Pariſ. titulo primo.§.ſexto , gloſſa ſexta, numero trigeſimoſecundo, cum ſequentibus.

113 Quæritur modo pro abſolutione huius materiæ, an confeſsio facta in inſtrumento publico, redditæ rationis legitimæ, & liberationis reliquorum facta ab adulto, vel ab eius curatore,vel tutore pupilli liberet ipſum primum tutorem,vel curatorē, eiuſque hæredes ab obligatione iterum reddendi eam.

114 Et quidem prima pars affirmatiua videtur iuridica, quia tutor, vel curator ,aliusve adminiſtrator, qui ſemel adddidit rationem ſuæ adminiſtrationis,non tenetur iterum illam reddere,vt reſoluit Ioannes Monac. Archid.Ioannes Andreas, & DD. in cap.vnic.de cler. ægrot. lib.6. & Lapus in clementina,quia contingit,de religioſ.domib.argumento legis, cū ſeruus.ff.de condit.& demonſt. Rolandus a Valle conſil.49.num.39. volumine.1.Caualcan in indice.1.partis,deciſ.verſic.tutor,poſt rationem ſemel redditā, vbi plures allegat, ſed in hac ſpecie pars confitetur rationē eſſe legitime redditam, & reliqua ſoluta,ergo eius confeſsio ei præiudicare habet,l.generaliter, C.de non numer.pecun.l.quid ergo.§. contrariū, ff.de contrar.iudic. tut, quod præcipue

pue

Digitized by Google

pue procederet, quando præd. liberatio eſſet multum generalis, ampla, & cum verbis prægnantibus facta, quia generaliter, & ad omnia, quæ pertinent ad d. adminiſtrationem extendenda eſt, vt per Doctores in cap. 1. de tranſact. & in l. emptor. §. Lucius per text. ibi. ff. de pact. imo ſi non fuiſſet facta. d. liberatio obligatus eſſet liberans ad faciendam ipſam liberationem de facto, vt per Bartol. in l. 3. §. 1. ff. de lib. legat. & in l. ſi finita. §. eleganter. ff. de damno in fect. Decius cõſil. 100. columna. fin. per. l. diſſolutæ. C. de condit. ob cauſ. & in l. cum affirmes C. de lib. cauſ.

115 Secundo eadem pars probatur, quia licet calculatio rationis, & eius redditio etiam ſæpe computatę ratione erroris retractari poſſit. l. 1. C. de error. Calcul. & per Caualcan. vbi ſupra, tamen, quando vltra calculationem interuenit ſententia pactum, vel tranſactio de ſtando calculo non poteſt ratio reddita retractari ſecund. Bartol. in l. 2. ad finem. C. de iur. fiſc. lib. 10. argumento d. l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. & probat expreſſe. d. l. 1. per quam ita etiã tenet Doctor Caſtell. in ſuo tract. de cuentas, parte. 10. folio. 32. columna. 2. ad fin. qui in. 11. parte agit intra quantum tempus ex hoc capite retractari ratio poſſit, nihilominus tamen in præmiſſa ſpecie contraria ſententia eſt tenenda, imo quod tutor, curator, vel alius adminiſtrator & eius heres tenentur rationem reddere ex omnibus ſupra adductis in princip. huius, c. quia contra eos in hoc ſtat regula iuris, quæ ipſos ligat ad rationem ſuæ adminiſtrationis reddendam.

116 Neque obſtat, quod qui ſemel rationem reddiderit non tenetur iterum eam reddere, vt in primo fundamento contrariæ partis, quia fatemur id verum, quando ratio reddita fuiſſet ſufficienter, ſecus alias, vt tradunt Lap. & Cardinal. in d. clementina, quia contingit: paria enim ſunt rationem non reddere, & reddere, ſed non plene nec ſufficienter argumento. l. quoties. ff. qui ſatiſd. cogan.

117 Et ideo dicunt Doctores in d. l. 1. C. de error. calcul. quod licet inter mercatores ratio fuerit ſæpe calculata tamen allegando errorem poteſt peti; quod iterum calculetur, quod etiam dixit Socin. conſil. 159. columna. 3. in princip. & conſilio 190. columna. 2. & in conſilio. 92. columna. 2. volumine. 4. Pariſ. conſilio. 89. columna. 3. volumine primo, quos ad hoc refert, & ſequitur Roland. à Valle. d. conſ. 49. num. 49 volum. 1.

118 Neque obſtat quod allegantí rationem non fuiſſe legitime redditã, incumbit onus probandi, vt per Paul. de Caſt. conſilio. 36. quem ſequitur Socin. d. conſilio. 190. columna. 2. & d. conſilio. 92. volumine. 4. & Decius. d. conſilio. 100. in fin. & Pariſ. vbi ſupra, & plures referens Maſcardus in tertio tom. de probat. concluſion. 1257. numero decimonono.

119 Quia reſpondemus ſatis conſtare non eſſe rationem legitime reddi tam ex quo de actuali, & præſenti, redditione rationis non conſtat, cũ iura velint, & requirãt, quod actualiter redditio rationis fiat, nempe quod adminiſtrator rationes reddat, legendas offerat. & computandas, an accepta, & data proprie relata fuerint vel non: & reliqua reſtituat, vt in d. l. cum ſeruus. ff. de condit. & demonſtrat, & ſupra latius probaui mus: & ſic lex requirit factum l. argentarius. ff. de edend. ſed quando lex

lex requirit factum, & actualem redditionem non ſtatur aſſertioni, vt in leg. ſi forte. ff. de Caſtrenſ. pecul. quia vbi fact. opus eſt, verba non ſufficiũt
120 l. ait prætor. §. ſi quis. ff. de nou. oper. nunciat. Præterea aliud eſt rationem eſſe redditam, aliud redditam confiteri, argumento leg. aſsiduis, cum gl. C. qui potio. in pignor. hab. l. à diuo Pio. §. ſed ſi emptor. ff. de reiudic. ſicque non eſt eiuſdem efficaciæ aſſertio, & actualis redditio.

121 Quare ita in terminis tenet Petrus de Ancharr. conſilio. 331. viſis facti narratione colum. 4. vbi quod ſi minor cum authoritate curatoris, & decreto iudicis fecerit generalem liberationem tutori aſſerendo rationem adminiſtrationis ſibi fuiſſe redditam, & ita etiam iurauerit, per iſta non liberatur tutor a reddenda ratione adminiſtrationis ex pluribus, quibus ibi mouetur, quem ſequitur Socin d. conſilio. 159. colum. 3. lib. 2. & d. conſ. 92. columna. 2. circa fin. & conſilio 253. num. 11. cum ſequentibus, volu. 3. & conſilio. 219. numer. 15. cum ſequentibus, volumin. 2. Roland. a Valle dict. conſilio. 49. numer. 53. & 66. volumin. 1. vbi numeris ſequentibus, late eam opinionem comprobat, & ſecundum eam conſuluit probans in ſuo caſu dolum interueniſſe, quia plura peruenerunt ad manus tutoris, & curatoris, quæ non fuerunt recepta in folijs exhibitis: vnde liberatio, & quietatio, quantumcunque generalis ad talem adminiſtrationem non extenditur, nec per illam dolus præteritus cenſetur remiſſus, niſi expreſſe facta ſit mentio doli: ſecus quando ei, qui dolum commiſit, nihil adeſt, quia tunc dolus præteritus cenſetur remiſſus, vt per doctores in lege actione, C. de tranſact. & alios quos ibi citat: eandem opinionem ſequuti ſumus in noſtro tractat. de iuramen. confirmat. 1. parte. c. 40. num. 18. cum ſequentibus, & poſtea ſequitur, & probat Maſcard. de probat. 3. tomo, d. concluſione. 1259. numer. 17. cum ſequenti. vbi citat etiam Petrum de Vuald. in tractat. de duob. fratrib. parte. 12. numer. 5. cum ſequentibus diffuſe, & doctiſsime per Menoch. de arbitra. iudic. libro. 2. centuria. 3. caſu 206. & Spino in ſuo Speculo teſtam. gloſſ. 29. n. 67.

122 Sic etiam confeſsio ſecundi tutoris, quod ratio primi tutoris ſit bene reddita non nocet pupillo, ſi tamen eſſet male reddita, & ratio diſpungẽda eſt, ita docet Baldus in l. 1. C. ſi aduerſus ſolut. num. 2. Hippolyt. ſingul. 646. iudices inique agentes, num. 4. quem refert, & ſequitur Baeça de decima tutorum, capite ſecundo, numero. 161.

123 Et procedit principalis concluſio ſupra probata, etiam ſi liberatio facta per pactum, & tranſactionem fuerit iurata, quia adhuc tanquam euidenter iniqua, & nulla, ac tanquam doloſe extorta, irritanda, & non ſequenda venit, vt cum Paulo de Caſt. conſilio. 308. aduertendum tenet Socin. dicto conſilio. 190. columna. 3. in fine, & Decius dicto conſilio. 100. in fine, & Iaſ. vbi ſupra, Rolandus a Valle dicto conſilio. 49. numer. 66. vnde tutor in hac ſpecie tenetur denuo computare, & rationem reddere, ſi conſtet priorem computationem, aut fuiſſe erroneam, aut non plenam, ita Iaſ. conſilio. 216. numero ſecundo, & numer. 15. libro ſecundo, admonens iudices, qui in tali cauſa rationum tutelarum habent iudicare, ne ſe reddant difficiles, aut moroſos in reuidendis denuo diligenter rationibus adminiſtratæ tutelæ, & in repetendis computis rationum, vt tales cauſæ, per quas minorum indemnitatibus ſuccurretur legaliter procedant, pro-

Digitized by Google

prouideántque ſicuti leges volunt, vt dicebamus largius, ſup. in principio huius cap.

124 Ex quibus non obſtat doctrina Bald. in auth. ſacramenta puberum, numer. 14. C. ſi aduerſ. vend. quod refutationes, quas faciunt minores, tutoribus, & curatoribus ſuis de adminiſtratione tutelæ cum iuramento ſunt validę adeo quod a tali iuramento non poteſt peti relaxatio, vt latius deduximus in. d. 1. parte de iuramento confirmatorio. capit. 40. n. 6. quia hoc intelligendum eſt iuxta ſupradicta, vt procedat præterquam ſi conſtet priorem computationem aut fuiſſe erroneam, aut non plenam, vt tenent ſupra citati authores, & nos etiam cum eis vbiſupra, numero ſeptimo, ex multis igitur tutorum dolus detegitur vt patet ex inſt. d. conſ. 219. num. 3. cum ſequentibus vol. 2.

125 Denique obſeruandum erit in hac materia quod rationes reddi debent in loco vbi adminiſtratio ipſa facta eſt per tex. in l. 1. & 2. vbi de ratiocin. agi oport. l. Prætor. §. is etiam. ff. de edend. l. hæres abſens. §. 1. ff. de iudic. Socin. conſilio 31. in fine & Marian. Soc. conſilio. 149. columna. 1. in fin. verſiculo, & poſito, quod ad hoc & cum eo Roland. a Valle d. conſil. 49. numero. 67. volumine. 1. & Baeç. d. cap. 2. numero. 186. & Doctor Caſtell. in ſuo tract. de cuentas. 6. parte, & an hoc procedat, quando tutor finita tutela alibi moram traheret vidend. eſt. Petrus Ancarran. regien. quæſtione 61. in ſecunda parte, quem ad hoc refert Caualcan. de tut. & curat. in ſuo indice verbo, tutor an teneatur reddere rationem.

126 Si tamen reddita ſemel ratione, vel poſtquam obtulit ſe paratum reddere diſcedat à loco non cogitur ad eundem locum venire pro reddenda, ſecundo loco ratione niſi expenſis minoris ſecundum Petrum Surd. de aliment. titulo. 1. quæſtione. 47. numero nono. folio 55. vbi numero decimo, refert Cephal. conſilio octauo, per totum fortius dicentem quod ſi tutor obtulit rationes, & conſtituit minorem in mora recipiendi liberatur ita quod hæredes de cætero ad id conuenīri non poterunt vt ibi per eum quod ita ſimpliciter quo ad omnimodam liberationem verum eſſe non credo.

127 Tutores autem, & curatores in rationibus reddendis, vel redditis ſuæ adminiſtrationis conſeruant ſibi ſuas expenſas, quas cum minoribus ſuis fecerint dum eos alunt, educant, inſtituunt ægrotos, & benevalentes, vt eas recuperent, aut ſaltem in ratione adminiſtrationis refundantur ſibi non ſolum alimenta præſtita ſuis minoribus, ſed etiam ſeruis, domeſticiſque exhibita, imo & mercedes non ſolum horum, ſed & præceptorum, qui pupillum inſtituerunt vel furioſum curauerint ad ſanam mentem reducere. l. 1. §. 1. ff. de tutel. & rat. diſtrah. l. cum plures. §. final. ff. de adminiſtr. tut. & tenet Ioan. Garſia in tractatu de expenſ. & melior. cap. 3. numer. 51. & capit. 4. numero. 7. vbi hoc verum intelligit, dummodo in his ſumptibus adſit modus, ſcilicet is, quod pupillus erat omnino facturus, & quod curator ſi opus ſibi eſſet his medicamentis, aut famulis tantundem cum his fuiſſet expenſurus ex. d. l. cũ plures. §. nimium, neq; enim medicum, quem ſibi accerſiſſet ſeſtertio, furioſo, vel pupillo ſuo accerſet talento, curabunt, & gerent omnia fideliter vti probos viros decet, quibus res

KK aliena

aliena commiſſa fuit, quæ autem pro be conſumpta fuerint in ratione ad miniſtrationis reputabuntur facit. l. 16. titulo. 16. partita. 6. ad fin. ibi, *E deue guardarlo, e penſar del dandole de comer e veſtir, e de las otras coſas que meneſter le fueren, ſegun entendiere que lo deue fazer: catando toda via que lo faga ſegun los bienes que del recibio* cum igitur tutor cogatur alimenta pupillo præſtare, non poteſt in eo præſumi donatio, quia tunc ſolum
128 donatio præſumitur, quando quis ſoluit, quod non tenebatur. l. donari ff. de reg. iur. at, qui cogi poteſt ſi faciat actum, dicitur coacte facere Ioann. Andr. in cap. præterea in verſiculo extorquentes, de iur. patron. & alios referens Petrus Surd. de aliment. titul. 6. quæſtione. 14. numero. 4. cum ſequentibus folio. 216. vbi num. 7. addit aliam huius rei rationem nempe quia, cum præceſſerit cauſa neceſſaria, alendi, ſcilicet, pupillum, cenſendum eſt, tutorem aluiſſe, vt impleret munus ſuũ non vt donaret quia actus referri ſemper debet ad neceſſariã cauſam, quæ præceſſit. l. fi. C. de alim. pupill. præſtand. & in terminis quia tutori in ratione reddenda repetat alimẽta, quæ pupillo præſtitit eſt tex. in l. ſumptus C. de adminiſt. tut. qui & ſi indiſtincte loquatur de expẽſa facta in pupillum gl. tamẽ ibi ponit, & exemplum in alimentis: ad idem eſt tex. in. l. 2. C. de aliment. pupill. præſt. vbi quia & ſi tutor taxari non fecerit ab initio alimenta pupilli, fiet tamen poſtea taxatio, & ſolutio, quos text. ad hoc allegauit Gramatic. deciſ. 103. num. 204. quam etiam ſententiam pluribus probauit Cuman. conſil. 88. numer. 4. in verſ. circa ſecundum, & latius Petrus Surd. vbi ſupr, d. quæſtione. 14.
129 a. n. 1. vſque ad nu. 9. & iterum prius tit. 3. q. 7. per totã fol. 134. vnde. l. 35. tit. 12. p. 5. quæ videtur decidere contrarium, nempe. *Que el que ſe mueue a criar algun huerfano deſamparado en ſu caſa, por piedad, e a recabdar ſus bienes no puede de deſpues demandar las eſpenſas, que hiziere ſobre eſta razon.* Loquitur, & procedit, quando ex cauſa pietatis ſolum id fit, vt ex ratione expreſſa in eadem. l. patet ibi: *Ca pues ſe mouio a criar el moço por razon de piedad e de miſericordia; entiendeſe que lo fizo por auer galardon de Dios, &c.* Vbi Gregor. Lopez. in gloſſa ſecunda, inquit in dubio non præſumi quod factum ſit pietatis cauſa, cum nemo iactare ſuum præſumatur lege, cum de indebito. ff. de probat, & quod conſtare debet ex coniecturis, vel alias quod motus fuit cauſa pietatis: ſecus ergo erit ſi vt tutor, vel curator id fecerit, vt probatur ex præcedentibus.

130 Ampliantur ſuperiora de alimentis repetendis, & reputandis in rationibus tutelæ, vel curæ, præſtitis per tutorem, vel curatorem pupillo, adulto ve, vt procedant, & locum habeant etiam ſi tutor, vel curator ſit ſanguine coniunctus puta patruus, quia nihilominus conceditur repetitio eius quod impendit in alimenta ſecundum Cuman. dicto conſilio. 88. columna final. qui loquitur in caſu magis dubio, ſcilicet, quando pupillus etiam aliquid operabatur ad commodum tutoris, quod comprobat late Petrus Surdus de alimentis titulo ſexto, dicta quæſtione decimaquarta, numero decimo, vbi numero decimoquarto, verſiculo dubitari poteſt, cum numeris ſequentibus late agit de huius veritate, ſcilicet, quando pupillus operatus ſit tutori, an tutor poſſit alimenta præſtita repetere, &

nu. 21.

Digitized by Google

num. 21. reſoluit inhærendo nedum rationi, ſed etiam communi doctorum opinioni, compenſationem fieri pro rata operarum cum alimentis ſi conſiderabilis ſit operarum vtilitas, ſecus ſi ſit modici momenti.

131 Secundo ampliatur, vt procedant quoque in fratre tutore, vt in terminis probat Petrus Surd. vbi ſupra, num. 12. vbi nume. 13. inquit errare Albanum conſil. 12. reprobantem in fratre dotante ſororem Bald. in l. fi. in fin. C. de dot. promiſſ. numero. 12. & docentem communem opinion. eſſe in contrarium, nempe, quod frater dotans ſororem etiam ſi eius admini ſtrator præſumatur dotaſſe eam ex proprio non autem ex bonis ipſius ſororis, quia imo, & communis opin. eſt pro Bald. ſecundum Petrũ Surd. de alim. d. tit. 6. quæſtione. 14. nu. 13. & eũ ſequuntur multi citati a Menoc. de arbitr. iudic. caſu. 88. n. 46. cum ſequentibus, & Maſcad. concluſ. 571. n. 11. licet ipſe Maſcard. ibi relinquat cogitandum vtri ſententiæ adhęreat lector, ſed opinio Bald. verior, & tenenda eſt, vt patet ex adductis per Menoc. vbi ſup. nu. 47. cum ſeqq.

Tertio ampliatur, vt non ſolũ repetat tutor alimenta, quę præſtitit pupillo, ſed etiam ea, quæ dedit ſorori eius. l. qui filiũ. ff. vbi pup. educ. deb. & ſeruat. Petr. Surd. vbi ſup. d. q. 14. n. 14. diximus ſup. in. 2. part. huius tract. cap. 3. n. 43.

132 Tutor vero regulariter non eſt alendus de bonis pupilli. l. a tutoribus §. ſi. ff. de aliment. tut. Roland. conſ. 5. nu. 20. vol. 3. tex. in. §. ſed & propter inſtit. de excuſat. tut. vbi Aret. num. 4. hoc notat, dicens quod ſi pupillus teneretur alere tutorem non eſſet bona excuſatio, quę tamen in eo tex. admittitur tutori dicenti quod neceſſe eſt ei eſſe omni die in agro prouictu, Alex. conſ. 108. n. 8. vol. 1. vbi inquit quod tutor tenetur pupillo rationem reddere de fructibus, quos pro ſuo victu cõſumpſit, & idem voluit Porcius in. §. dari autem nu. 6. in fin. inſt. qui teſt. tut. dar. poſſ. Aret. in tractatu de teſtam. gl. 96. n. 9. quos refert, & ſequitur Petr. Surd. de alimẽt. tit. 1. & . 2 & . 3. in fi. fol. 54. ad fi. & fol. 55. in prin.

133 In quibus locis dicitur hoc non procedere, quando tutor eſſet pauper, ita quod non poſſet ſumptum numis expedire niſi ſibi de alimentis prouideretur tex. in. l. 1. §. ſi pupillus. ff. de tut. & rat. diſtrah. & ibi notant Odofred. Iacob. & Alber. Baeça. de decim. tut. cap. 1. nu. 12. tenet etiam Menoc. conſil. 228. nu. 11. lib. 3. & D. Caſtel. in tract. de cuentas part. 9. folio. 28. columna. paulo poſt princip. Aret. in. d. §. ſed & propter num. 4. Benincaſ. in tractatu paupert. in ſeptima quęſtione in ſecundo ſpecial. iudic. numero. 28. late Caualcan. de tutor. & curat. numero. 309. & ante eos Bartol. in tractatu de aliment. nu 51. quos refert & ſequitur Petrus Surd. vbi ſupra numer. 3. vbi nume. 4. inquit hoc multo magis procedere dum tutor verſatur circa confectionem inuentarij, quia ſi pauper ſit interim eſt alendus ſecund. Vitalem, & Specul. quos refert. 2. limitatur in tutoribus principũ, & illuſtriũ perſonarũ: hi enim alẽdi ſunt de bonis pupilli, vt voluit Gemin. in. c. grandi n. 12. de ſupplend. neglig. pręlat. vbi etiam Corſe. n. 93. & Menoc. vbi ſup. n. 31. 42. 50. & ſeqq. & Petrus Surd. de aliment. tit. vltimo, quæſt. 44. n. 1. in quibus etiam infra c. 2. idem probamus has tamen limitationes veras eſſe intelligimus vbi tutori nullum ſalariũ, vel decima fructuum pro labore præſtatur alias ſecus, quia tunc illo debet eſſe contentus.

134 Similiter etiam tutores, & curatores ſibi conſeruant. 71. & in ratione

adminiſtrationis tutelæ reputant ex penſas, quas ipſi faciunt domo egreſſi, ſi alibi res minoris, vel furioſi gerenda ſit.l.1.§.ſi pupillus verſ. item ſumptus.ff.de tut. & ratio.diſtrah. & viatica ſi ex officio neceſſe habuit aliquo excurri, vel proficiſci ita tenét plures quos refert & ſequitur Baeça de decim. tut.cap.1. numero.3. & prius Oroſc. in.l.ſumptus ad fin.ff.de pact. & Padilla in.l.1.numero.18.C. de tranſact.Ioan.Garſ. de expenſ. & melior.d.cap.4. n.11. & tenet etiam Petr.Surd.de aliment.tit.6.quæſt.14. num.5.fol.55.

135 Debet tamen ex his expenſis dedúci, quas domi erant facturi prædicti adminiſtratores, vt docuit Guid.Pap. deciſione. 625. ſiquis condemnatur Innoc. in cap.final.de dolo, & contumac. Abb. in cap. finem litibus numero.31. de dol. & contum. vbi limitat. niſi domi viueret ex artificio Rupellan. forenſ. inſtit. libr. 2.folio.153. quos refert, & ſequitur Baeça d. capit.1. numero. 11. & alios Ioan. Garſ. d. capit.20. numero. 11. de expenſ. & melior.

136 Ruſticus autem tutor, vel curator, alius ve adminiſtrator, qui pedes iter facere ſolet, pro pupillo eques non debet proficiſci iuxta gloſſ. in l. idemque. §. idem. Labeo verbo, cum oportere.ff.mandat. quam refert, & ſequitur Ioan.Garſ.d. numer.11.ad fin. vbi quod denique tu-
137 tor, vel curator eas expenſas pro pupillo faciat quas pro ſe feciſſet, vt per Tiraquel. de nobilitat. cap.20. n.77.

138 Reputant etiam tutores, & curatores in ratione tutelæ, ſumptus omnes, quos faciunt, & expendunt in rē & patrimonium minorum ſuorum, l.conſilio.ff.de curat.furioſ.l.3.§.cōtrarium verſ. deducuntur ad fin.ff. de contr.& vtil.act.tu.l. à tutoribus. §. Principalibus. ff. de adminiſtr. tutor. Petrus Surd. de aliment. titulo. 3. quæſtione ſeptima, n.4.& 5. Itaq; ſiue ędificent, ſiue reficiāt, cōſeruant, ſibi expenſas, & ſumptus. l.15
139 titulo decimoſexto, partita ſexta, *E deſpues que eſto ouieren fecho deuen los guardadores endereçar las caſas del huerfano que no cayan, y fazer labrar las heredades, e criar los ganados que fallaren en los bienes del finado*. Ergo expenſas omnes has conſeruat: quia ſi prætermiſiſſet tenetur. l. quicquid. C. arbitr. tutor. Ioan. de
140 Platea in. l. 2. C. de condit. in pub. horreis. lib. 10. ſi igitur vtiliter gerat tutor conſeruat ſibi expenſas factas, idque iudex arbitrabitur. l. quid ergo ff. de contr. & vtil. act. tut. & datur contraria, & vtilis actio tutelæ non ſolum tutori, ſed etiam ei, qui pro tutore negotia geſſit, & curatori adoleſcentis, prodigi, & furioſi, vt in.l.1.ff. de contrar. & vtil. act. tut. ex qua lege in omni genere adminiſtrationis, & adminiſtratoris iſtud recipitur ſecūd. Ioan.Garſ.d.c.20.n.16 in fi.

141 Imo etiam tutori reſtitui debent expenſæ factæ pro pupillo licet excedant valorem omnium facultatum pupilli. l.3. in princip.ff.de contrar. iudi. tutel. & ibi Nicol. de Neapol. dicit hoc bene procedere ſi fuit vtiliter expenſum, ſubdens tunc dici vtiliter expenſum, quando erogauit pro defenſione cauſę ſtatus pupilli, cui fuerat mota quæſtio, refert, & ſequitur Petrus Surdus de aliment. titulo final, numero. 7. & 8. vbi quod idem multo magis iudicari debet de impenſa vtili facta pro ſanitate recuperanda, & an mater repetat expenſas, quas fecit in accuſando tutorem ſuſpectum agit bene Petrus Surd. de alimentis titul.5. quæſt.8.num.89.cum ſequentibus folio.205.col.3. præterea tutores & cur.

reputan

reputant in ratione adminiſtrationis litis ſumptus ita. ff. de tut. & rat. diſtrah. quod eſt commune tutoribus, & reliquis adminiſtratoribus, qui non ſolum lites cœptas proſequũtur, vt eas perficiant, ſed etiam incipiunt eas, quæ perire poſſe putant. l. 1. §. illud. ff. de mun. & hon. & etiam ſi non ſint tempore perituræ, vt probat late Ioan. Garſ. d. c. 20. numer. 17. poſt Spin. in ſuo Specul. teſtament. gloſſa. 29. numero. 56. concludentes quod iſti curatores, quicquid ſine dolo malo expendũt agendo ædificãdo, reficiendo, defendendo, interpellando, & interrumpendo ſibi conſeruant l. 1. §. quod de fructibus. ff. de curat. bon. dand. l. 17. titulo. 16. partita. 6. debent igitur lites agere & cauſas tutelæ adminiſtrationis tractandas ſumptuſque faciendos, vt tutor adminiſtrator, curator ſindicus, & reliqui adminiſtratores in huiuſmodi ſumptibus, & expenſis ita ſe moderate gerant, quaſi res proprias non alienas gerant, neque enim pro pupillo abſente, furioſo, ventre, vel pro bonis magis expendendum eſt quam proſe expenderet, tutor aut curator. ita

144 que moderata eſſe oportet ſalaria aduocatorum, procuratoris legitimos ſumptus, certas expenſas iure & lege taxatas, ne ſub prætextu pupilli, & eius patrocinij vniuerſum patrocinium conſumatur, ne vendere aliena liberales exiſtant: nõ tamen debent calumnioſas cauſas inſtituere, nec quicquam earum nomine, expendere, alias expenſæ ſibi imputantur, & in ratione reddenda eas non reputabunt, vt in lege non eſt ignotum. C. de adminiſtrat. tutor. & ibi Doctores, vbi ſumptus permittuntur propter bonum, cauſam diximus ſupra.

415 Si vero lites vtiliter a principio inſtitutæ, aut proſequutæ ſunt per adminiſtratores, etiam ſi triſtem euentum (vt adſolent) habeant deducunt etiam expenſas prædictarum litium. l. qui mutuam. §. fin. ff. mandat. l. ſi ſeruus in rem. in princip. ff. de in rem. verſ. 50. l. ſi ſeruum. C. eodem titul. l. quid ergo. ff. de contr. iud. tut. ſufficit enim, vt inquit Vlpianus, tutori bene, & diligenter negotia geſſiſſe, & ſi euentum aduerſum habuerit, quod geſtum eſt, & in. d. l. quid ergo dicitur, quod tutor expenſas omnes conſequitur, quas vtiliter fecit a principio etiam ſi nihil adauctum ſit pupillo, & etiam ſi plus expendat, quam ſit in facultatibus dum tamen expediat pupillo ita tutellam adminiſtrari: cæterum ſi non expediat abſolui pupillum oportet: non enim in hoc adminiſtranturtutelę, vt mergantur pupilli: iudex igitur, qui contrario iudicio cognoſcit vtilitatem pupilli expectabit, & an tutor ex officio ſumptus fecit.

146 Poterit etiam tutor, & curator, atq; quilibet adminiſtrator ſicut poſſeſſor hæreditatis meliorationes factas recuperare, & conſeruare ſibi vtiliter factas licet non extent res in quibus factæ ſunt, nempe, quia perierint combuſtæ, vel euictæ ſint, ſi a principio vtiliter factæ ſunt. l. Plane ad fin. ff. de petitione hæred. & in negotiorum geſtore idem probat text. in. l. ſed an vltro. §. is autem. ff. de negot. geſt. ex quibus iuribus in tutore, & curatore hoc probat Ioan. Garſ. d. c. 20. nu. 20. poſt Spin. (tacitum tamen) d. gloſ. 29. nu. 67. &. 58.

147 Inſuper obſeruandum erit in materia redditionis rationis quod obligatus ad rationem reddendam rationibus traditis, & computatione inita tenetur probare, quæ in

illis ſcripſit ſe geſſiſſe, vel impendiſſe vera eſſe, ſicut in rationario ſcripta ſunt, ſi in dubium reuocentur text. eſt in l. qui ſub conditione ff. de condit. & demonſtrat. & ſic quantum ad comprobationem contentorum in rationibus ſuis habetur pro actore, vt tenet Carol. Molin. in conſuetud. Pariſ. titulo primo. §. ſexto, gl. 6. nu. 21. vbi etiam quod probatio in hac materia non ſemper exigitur per teſtes, ſed quandoque per ſyngrapha priuata, quandoque per rei, vel operis euidentiam, aut per alias coniecturas arbitrio iudicis approbandas, vt per Bald. in leg. prima, C. de fide inſtru. verſiculo vti eſt conſiderandum Corneus in lege final, §. in computatione columna prima. C. de iur. delibr. & vt inquit Federic. de Senis conſilio. 119. nulli dubium, iura nolunt angariare probationes, ſed contentantur his, quæ conuenienter ſecundum materiam ſubiectam haberi poſſunt, quam obſeruationem vltra Molineum vbi ſupra ſequuntur Caualc. deciſ. 28. in additione. nu. 2. & 3. Baeç. de decim. tut. ca. 21. n. 28. & Ioan. Garſ. de expenſ. & melior. d. cap. 20. num. 23. in verſic. præterea is, qui librũ: & quod expenſæ probentur per rei euidentiã, vt in ędificijs ex l. lex, cũ tutores. C. de ad
148 miniſt. tut. tenet etiam Barbat. conſ. 46. n. 24. verſ. interdũ per operis euidentiam vol. 4. Maſcard. de probat. 2. tom. concluſ. 710. & quod expenſæ probẽtur cõiecturis motu iudicis ap
149 probãdæ ſi ſint modicæ, ſecus ſi ſint magnæ idẽ Maſcard. cõcluſ. 720. vbi cõcluſ. 721. quod expenſæ probantur
150 per teſtes, & quod domeſtici admittuntur, niſi quando agitur de probatione æſtimationis ædificiorũ, quia tũc requiritur depoſitio architectorũ, vt auth. de nõ alienatione, &c. §. qui autẽ, nec ſufficit quod ſint magiſtri, ſed oportet quod ſint in d. æſtimatione periti illius artis: probatur etiã
151 expenſæ per libros in quibus deſcriptę ſunt, ſi tamẽ tales expenſæ ſunt veriſimiles, & ex iuſta, & honeſta cauſa factæ, & perſona ſcribẽtis ſit fide digna, ita decidendo ſenſit Beneintend. deciſ. 43. n. 5. & 12. & placuit Barbat. d. conſ. 46. n. 21. 24. & 25. Maſcard. 2. tom. de probat. concluſ. 723. n. 1. vbi n. 2. id ampliat in expenſis factis à tutore defuncto in cauſam pupilli in quarum probatione licet, requiratur iuramentum vltra deſcriptionem de his in libro factam, tamen cũ amplius iuramentum præſtari nequeat, ſtabitur ſimplici libro rationũ, quia mors non minorem fidem videtur inducere, quam iuramentum, cum nemo præſumatur moriendo ſuæ ſalutis immemor, vt late per Alciat. de præſumpt. 3. regul. præſumptione. 4. per totam.

152 Obſeruatio præd. ampliatur primo vt procedat etiam in articulis impenſæ concernentibus articulos recepti non impugnatos per dominũ, ſed acceptatos, & comprehẽſos ad augmẽtationẽ ſummæ recepti: quia quãuis de contẽtis in dictis articulis recepti aliter non conſtet, quã per ſcripturã ſiue confeſsionẽ reddentis rationẽ in ſuis rationib' factã, tenetur tamẽ per legitima documẽta ꝓbare cõtẽta in articulis impẽſarũ eiuſdẽ recepti nec poterit allegare, ꝙ quantũ ad eandem rẽ vel ſummam debeat in totum ſtari ſuę ſcripturæ, vel confeſsioni tam in recepto, quam in impenſo, & quod non poſsit pro parte acceptari, videlicet quantum ad receptum, & pro parte negari, videlicet quantum ad impenſam, niſi ſaltem dominus nolit ſe iuuare articulo, vel confeſsione recepti, ſed aſſumere

mere in ſe onus probandi illud rece-
ptum fuiſſe, vel debuiſſe recipi, per
inde ac ſi nihil de hoc ſcriptum fuiſ-
ſet in rationibus: quia iſte adminiſtra
tor debuit curare, vt appareret de
contentis in recepto, & de cauſa
recepti, vel per inuentarium in quo
ſumma illa in dicto articulo recep-
ti deſignata debebat eſſe expreſſa
tanquam inuenta in bonis, vel ſicut
nomen debitoris debuit in eodem
inuentario exprimi chirographum,
vel aliud inſtrumentum debiti ita Ca
rol. Molin. in conſuet. Pariſ. titul. 1.
§.6. gloſſ. 6. numer. 22. crederem ta
men adhuc in præmiſſa ſpecie arbi-
trio iudicis relinqui, quæ ſint legiti-
ma documenta, quibus probe-
tur impenſum propter connexita-
tem rei, præmaxime ſi veriſimiles
ſint expenſæ.
153 Ampliatur ſecundo præcedens
comprobatio, vt procedat etiam ſi
rationes continerent multa alia vera
& veriſimilia, etiam ſi in reliquis
omnibus eſſent clare verificatæ ex-
cepto certo articulo impenſæ de
quo ſolum remanſit diſceptatio, vt
bene probat Carol. Molineus vbi
ſupra, numero. 24. ſequitur Bae-
ça, de decim. tutor. cap. 21. nu-
mer. 28.
154 Nunc vero præmiſſa obſeruatio
limitatur primo in his, quæ ſunt mo
dicæ quantitatis in quibus ſufficit iu
ramentum rationem reddentis, vt
tenet Specul. in titul. de inſtrum. edit.
§. nunc vero, verſ. vigeſimo quid ſi
exequutor. ſequitur alios allegans
Molineus vbi ſupra numer. 25. & Bae
ça. d. cap. 21. numer. 28. & Ioan. Garſ.
de expenſ. & melior. cap. 20. ſub nu-
mero 23. verſicul. quod ſi expen-
ſæ ſint modicæ Doctor. Caſtel. in ſuo
tract. de cuentas. 8. part. in verſicul.
es verdad que al libro, dicuntur autẽ par
uæ ſiue minutę impenſę de quibus cõ
155 mode non poſſunt parari inſtrumen
ta, & probationes, puta quod
hæc eſſent maioris ſumptus: ſecus
in his, in quibus quilibet diligens
paraſſet ſibi probationes, vt in ma-
gnis impenſis ita Bald. in. l. id, quod
pauperibus in fine, & in. l. nulli, colu-
mna. 2. verſ. ſed verius eſt. C. de Epiſ.
& cleric. & in. l. ſi quis pro redemptio
ne ad fin. C. de donat. expenſa autem
quinque ſolidorum eſt modica, vt de
156 ea nõ debeat fieri inſtrumentum nec
alia probatio parari, ſed ſufficit iura-
mentum ſecund. Bald. in d. l. id, quod
pauperibus in fine ſequitur prædicta
Carol. Molineus vbi ſupra d. numer.
25. vbi quod hoc vſu in omni mate-
ria receptum eſt, & quod plurium
etiam conſuetudinum præſcripto ita
expreſsim cauetur.
Addit tamen ibi Molineus quod
hac ratione reddendarum materia
etiam longe maior quantitas poſſet
dici modica, & iuramento compro-
bari ſecundum multiplices, & varias
circunſtancias vnde generaliter, quæ
ſint modicæ, vel magnæ impenſæ bo
157 ni iudicis eſt arbitrari ex rei actus, &
perſonę qualitate ſecund. Angel. &
Doctores quos ibi citat in ſuperque
declarat hanc concluſionem dicens,
vt intelligatur rei, ſcilicet, quæ fuit ad
miniſtrata ſi ſit ampla, vel exigua,
precioſa, aut vilis actus id eſt, factum
impenſæ ſi ſit veriſimile, & rationa-
bile, & commode potuerint haberi
probationes; vel ſecus, perſonæ ſi
notæ, ſpectatæque fidei ſit, vel ſe-
cus, & opinionẽ pręfatam Angeli, &
ſequacium, ſequitur etiam Baeç. de
decim. tut. d. cap. 21. ſub. d. numero
28. vbi idem cum Socin. cõſil. 46. lib.
2. & conſil. 162. colum. fin. eodem vo
lum. & cõſ. 40. nu. 2. lib. 4. probat in cæ
teris adminiſtratoribꝰ actionẽ reddẽ
tibꝰ, quẽ etiã ſequitur Ioan. Garſ. de ex
penſ. & meliorat. cap. 11. nu. 16. & d.

cap.20.ſub numero.23.verſic.paruæ autem etiam, & plures allegans Maſcard.de probat. 2. tom. concluſione 717.numer.2.vbi loquitur in quolibet adminiſtratore, ſiue exequutore teſtamenti, tutore,curatore, vel hærede conficiente inuentarium, vel ſocio reddente rationem geſtori.

158 Sublimita primo hanc primam limitationem dummodo hæ impẽſæ minutæ in ſcriptura rationum ſpecificẽtur, ſcilicet, cui,quam ob cauſam quantum ſingulariter datum ſit, & ſic affirmatæ iuramento probantur, vt voluit Ioann, Andreas ad Specul. de inſtrument. editione.§.nunc vero aliqua verſicul.21.quid ſi exequutor Bartol.in.l.qui ſub conditione in fi.ff.de condit.&demonſt.eſſet enim periculoſum, & falſitatis occaſio dicere ſimpliciter ſine ſpecificatione ſtari iuramentó.ita cum Ioan. Andr. vbi ſupra, tenet Carol. Molin. vbi ſup.numer.26. & Baeç.d.cap.21. numero.28. verſicul. maxime autem Ioan Garſ. d.cap.20. ſub numero.23. verſic.præterea.15.& an hoc procedat in conſanguineis agemus infra limitatione.3.

159 Sublimita ſecundo,præd.primam limitationem dũmodo hæ impenſæ minutæ,& ſpecificatæ ſint rationabiles, & veriſimiles quia ſi nõ eſſent rationabiles, vt quia nõ debuerũt fieri nõ debẽt approbari, vt bene declarat Molineus vbi ſupra, numer.27.ſequitur plures allegans Baeça vbi ſupra, d.cap.21. numero.28. verſicul. dum tamen.

160 Secundo principaliter limitatur, ſupradicta obſeruatio, vt ipſa nõ procedat ſi appareat id eſſe factum, cuius impenſa rationibus infertur, tunc enim, eo ipſo præſumitur factũ opera,&impenſa adminiſtratoris ad cuius curam, & officium ſpectabat hoc facere, vt eſt doctrina Bart.in.l. cum ſeruus.ff.de verb. oblig.text. in l.2.C.de alimẽt.pupill.præſtand.probat Carol.Molin.vbi ſupra, numero 28.vbi bene declarat, & Ioan. Garſ. vbi ſupra, in verſicul. adde quod iſti & Baeç. dicto capit. 21. numero.29. ad fin.

161 Tertio limitatur eadem obſeruatio in conſanguineis à quibus non requiritur tam ſtricta probatio, vt decidit Paul.de Caſtr.conſilio.12.in.6. dubio in fin.lib.1.Socin.cõſil.73.lib.1

162 vbi allegat Bald. in conſilio incip.ad primum, quod eſt in ordine.418. lib. 3.vbi Bald.dicit, quod etiam in non modicis ſtatur iuramento, ſi perſonæ qualitas veriſimilitudo,& iudicis

163 motus cum hoc concurrant: hoc autem idem Socin. conſilio.46.cum in præſenti libr.1. columna.1. intelligit procedere, quando conſanguineus, puta frater adminiſtraſſet tantum iure fraternitatis, ſecus ſi, vt tutor, vel curator, tunc enim vult eum teneri diligentem, & exactam rationẽ reddere,quod verum putat Carol. Molin. vbi ſupra, in conſuet. Pariſ. tit.1. §.6.gloſſ.6.numero.29.hactenus, vt exactius, & ſtrictius teneatur quoniam expreſſa,& ſolennis obligatio, forma, & vis publici officij magis obligant, pluſque operantur, quam priuatim ſuſcepta negotiorum geſtio niſi illi, quorum bona (intellige ſine tutela, vel cura decreta) adminiſtrauit erant minores quorum tutelã vel curam ſuſcipere, vel prouidere tenebatur,tunc enim nõ debet is, in aliquo releuari, ne ſit melioris conditionis,negligens,quam diligens:itã dem putat Molineus, nedum poſſe verificari hanc limitationẽ, & dict. Bald.in adminiſtrante bona maioris iure fraternitatis:ſed,& ſi bona iudici æquum videri poſſit in adminiſtrante bona minoris nomine tutorio, vel curatorio, licet non ita prõpte,

pte, & faciliter propter periculum ſacramenti, & publici officij, & hanc tertiam principalem limitationem, Socini, & Molinei, ſequitur Baeça d.c.21.num.29.

164 Limitatur quarto in eo, cui rationum reddendarum prælegata eſſet liberatio, non enim is tenetur rationem ponere, nec probare niſi hactenus, vt dolus, & lata culpa ab eo excludantur, vt in terminis limitat Molineus vbi ſupra, numero.29. ad fin. de quo ſupra, in hoc tractatu non ſemel diximus.

165 Illa tamen maxima differentia inter actionem tutelæ, & curæ videtur eſſe quod actio tutelæ, non niſi depoſita adminiſtratione, proponi iure communi poteſt. l. niſi finita. l. ſi tutor. 2. §. & generaliter, & l. ſed non datur de tutor. & rat. diſtrah. cum curatore autem manente adminiſtratione, vt cum procuratore agi poteſt. l. cum curatore. 27. ff. de adminiſtr. tutor. in pandect. ex quibus præd. differentiam in terminis conſtituit ac probauit Petr. Greg. in ſyntagm. iur. 2. parte lib. 13. cap. 10. numer. 1. qui capit. 11. eiuſdem libr. 13.
166 numero. 2. addit. quod ſic etiã actio contraria eius, qui pro tutore geſsit vel qui curam adminiſtrauit, etiam pendente geſtione, & antequam finita dicatur competere poteſt: quia & ſtatim vbi obnoxij ſunt protutor, &
167 curator directa conueniri poſſunt. l. §. ſed ſi pro tutore de contrac. 1. tut.
168 cæteræ autem actiones, veluti furti, damni iniuriæ, conditio, præter tutelæ actionem aduerſus tutorem cõpetunt etiam ſi adhuc tutelam adminiſtret. tutor. l. 4. in fine ibi, cæteræ actiones, &c. ff. de tutel. & ration. diſtrah.

Sed cõtra præd differentiam adeſt text. expreſſus in. l. 2. & in. l. rationes. C. de adminiſtr. tut. vbi quo dra tiones curæ adminiſtratæ ante impletũ, quintũ & vigeſimũ annũ durante officio, poſci iure non poſſe manifeſtum eſt, per quæ iura hoc reſoluimus ſupra, hoc cap. numer. 110. & eſt quidem veriſsimum in redditione rationum totius adminiſtrationis vt durante d. officio peti nõ poſsint regulariter fallit, in actione furti, dãni iniuriæ conditionis, & reiuendicationis, & in ſtipulatione rem pupilli ſaluam fore, & in his intelligitur d. l. cum curatore. 27. ff. de adminiſtr. tut. ita gloſſ. ibi verbo, cum curatore, & gloſ. 1. in. d. l. 2. & in d. l. rationes C. de adminiſtr. tut. & diximus modo ſupra, hoc idem probantes contra tutorem: differẽtia igitur præd. inter actionem tutelæ, & curæ vera non eſt nec tenenda.

169 Quid autem erit ſi tutor, vel curator, alius ve adminiſtrator vixerit in domo minoris, vel domini an in rationum redditione teneatur ſoluere mercedem iuſtam domus, videndus eſt Doctor Caſtell. in ſuo tractat. de cuentas in nona parte, verſicul. tambien, vbi reſoluit quod ſi magis expediebat minori, vel domino cuius bona adminiſtrabat, vt in illa domo eius tutor curator, vel adminiſtrator viueret nõ teneatur ſoluere præd. mercedem, vt in exemplo de quo ibi per eum.

SVMMARIA

Capit. 2.

1 *TVTOR, vel curator ratione adminiſtrationis regulariter iure communi ſalarium petere nõ poteſt.*

2 *Fallit primo, hæc regula in tutore peregre proficiſcente ad curanda negotia pupilli, debet namque hic ire expenſis pupilli.*

3 *Fallit ſecundo quoties incidit aliquod negotium*

gotium, quod tutor ratione officij tenetur obire, ex cuius adminiſtratione tutoris facultates damnum patiantur tũ enim iudex ei iuſte ſalariũ cõſtituere poteſt & quæ iuſta cauſa ſit in propoſito conſtituendi ſalarium arbitrio iudicis relinquitur, vt in num.7.

4 *An hoc procedat nedum reſpectu temporis futuri, ſed etiam præteriti.*

5 *Quantum autem ſalarium debeat tunc a iudice conſtitui, non eſt iure definitum.*

6 *Tutores in præmiſſa ſpecie poſſunt contutori conſtituere ſalarium,*

8 *Tutoribus, & curatoribus regum, principum, & illuſtrium perſonarum recompenſatio debetur, & tribuitur ratione adminiſtrationis.*

9 *Alimenta ſunt præſtanda tutori, vel curatori minoris vbi iuſta ſubeſt cauſa.*

10 *Salarium debetur pro officio gratuito graui, & difficili, & ſi abinitio ſuſcepti muneris promiſſum non fuerit.*

11 *Galliæ tutoribus nobilium perſonarum daretur omnis fructus,*

12 *Aureliæ etiam.*

13 *Apud Hiſtrianos idem ſeruatur.*

14 *Apud Anglos etiam fructus reipupillaris ad regem pertinet quoniam pupilli in tutela regis viuunt.*

15 *Apud Portugaliam viceſima pars fructuum tutori pro labore conceditur.*

16 *Conſuetudo deferens tutoribus omnes fructus eſt reſtringenda tanquam odioſa*

17 *Apud Hiſpanos decima tantum pars fructuum datur tutoribus pro labore adminiſtrationis.*

18 *Tutor, vel curator peregre proficiſcens pro negotio ſuæ adminiſtrationis an præter decimam fructuum poſſit reducere, & reputare etiam perſonales expenſas neceſſarias.*

19 *Tutor agricola proprijs manibus pupillare prædium arans, & ſimilia faciẽs vltra decimam fructuum repetet, vel reputabit pretium operæ ſuæ, ſi ſolitus ſit locare operas ſuas.*

20 *Tutor, vel curator, vltra decimam fructuum non auditur ſi petat, quod dedit actori, vel negotiorum geſtori. vt nomina debitorum exigeret, & alia facere incumbentia officio tutoris, & numero.21. ſecus iure communi attento, quoſalarium tutrici nõdebetur nec datur, vt in num.22.*

23 *Tutor, vel curator alius ve adminiſtrator peregre proficiſcens an vltra decimam poſſit capere alimenta*

Caput.2.

¶ An tutori, vel curatori ſalarium debeatur pro officio adminiſtrationis.

1 OFFICIVM tutoris iure ciuili gratuitum eſt, ideoq; regulariter ratione adminiſtrationis, & laboris nihil accipere nec petere poteſt, l. à tutoribus.§.Principalibus.ff.de adminiſtrat.tut. l.qui negotium in fine principij.ff.de adminiſt. tut. vbi quod lucrum facere ex tutela non debet.l.ſi is, qui.ff.de eo, qui pro tut.negot.ger.l.in eos.ff.de tutel. vbi quod nemini dari debet pecunia vt ſit tutor, turpe enim recipitur ſalarium, pro officio quod debet eſſe gratuitum, vt mandatum, l.qui ſine vſuris circa medium. ff.de negot.geſt.

Quam concluſionem principalem omnes DD. vno ore profitentur ab antiquioribus vſque ad nouiſſimos, quos congerit Baeç. de decim. tut.cap.1.numer.1. cum pluribus ſequentibus, vbi late probat, & inquit hãc eſſe receptiſsimam noſtrorum ſententiam à qua nullus hactenus diſceſsit: idem probat Petrus Surd. de aliment. tit.1. quæſtione.47. numer. 6. vbi numero.7. quod ſiquid datum eſt repetitur per conditionem ob turpem cauſam, vt dicit gloſſ. in d.l. in eos, & Vitalis in tractatu clauſ. in clauſul.nihil nou.pend.confect.inuẽtar.quæſtione.16. idem Petrus Surd. in eodem tractatu de aliment.titu.6.

quæſt.

Digitized by Google

quæſtione. 14. numero. 17. probat la te, & per ordinem Menoch. plures allegans conſilio. 228. numero. 1. cum ſequentibus vſque ad numerũ. 13. incluſiue vol. 3. cui conſ. ſe ſubſcripſit Tiber. Decian.

2 Hæc regula fallit primo in tutore peregre proficiſcente ad curanda negotia pupilli debet namque hic ire expenſis pupilli, & ſic euitat damnũ, non vero lucrum capit. l. 1. §. ſi pupillus verſic. item. ff. de tutel. & rat. diſtrah. quam poſt Iacob. Butric. ita declarat Bartol. in. d. l. a tutoribus. §. fin. & tenet Bald, conſilio. 259. ſuper primo puncto libr. 3. ſequitur alios allegans Baeça. d. capit. 1. numero. 3. 5. & 8. & Petrus Surdus d. quæſtione. 47. numero. 5. diximus ſupra cum alijs cap. præcedenti in verſicul. ſimiliter etiam numero. 143. vbi quod debet deduci ex his expẽſis quas domi erat facturus talis adminiſtrator, & quod ruſticus tutor, curator, vel alius adminiſtrator, qui pedeſter, facere ſolet, pro pupillo eques non debet proficiſci

3 Secundo fallit d. regula, quoties incidit aliquod negotium, quod tutor ratione officij tenetur obire, tunc namque ſi ex eius adminiſtratione, tutoris facultates damnum patiantur iudex iuſte ſalarium ei conſtituet. nemini enim officium ſuum eſſe debet damnoſum. l. ſed & ſi quis ex ſignatoribus. ff. quemadmod. teſtam. aper. & congerit plurima in propoſito Menoch. d. conſilio. 228. numer. 5. Hoc tamen raro, parce, & moderate iudex facere debet, vt probat late Baeça d. cap. 1. numero. 6. 7. & 8. vbi numer. 9. & 12. quod poteſt iudex aſsignare tutori ſalarium ſi adſit iuſta cauſa, quod prius probauit Guido Pap. deciſ. 68. necnon, & alios referens Petrus Surd. d. quæſtione. 47. nume. 8. vbi quod iudex ex iuſta cauſa poteſt tutori ſalarium conſtituere, vt ſi continue ſit occupatus circa tutelam ita vt cogatur deſerere proprias res, vel quia neceſſe habeat ad diuerſa loca proficiſci, vt per gloſ. & Doctores in. d. l. a tutoribus. §. fin. & in. d. l. in eos vbi Bartol. ff. de tutel. & d. l. 1. §. ſi pupillus Bartol. in. l. Alſiletæ §. tutela. ff. de excuſat. tut. Caualcan. alios referens de tut. & curat. numero. 310. Cordub. in. l. ſi quis a liberis, §. ſi mater numer. 73. ff. de lib. agnoſc. Petrus Surd. de aliment. titul. 6. quæſtione. 14. numer. 17. & iterum titulo final. quæſtione. 39. numero. 6. Iacob. Menoch. & Tiber. Decian. alios allegans d. conſilio. 228. numero. 24. 25. & 29. & numero. 37. cum ſequentibus vbi etiam loquitur in curatoribus Montalu. in. l. 2. titul. 7. libr. 3. for. gloſſ. 2.

4 Et procedit nedum reſpectu tẽporis futuri, ſed etiam præteriti ex bono, & æquo, vt per Menoch. vbi ſupra numero. 38. quod intelligitur, vt eſt de mente ipſius ſubſiſtente iuſta cauſa, vt prædiximus: nihilominus tamen ipſe Menoch. vbi ſupra, numero. 37. & numero. 60. in verſicul. quartæ dubitationi contrarium tenet reſpectu temporis præteriti in præd. ſpecie, nempe quod cauſa prę teritæ adminiſtrationis ſalarium conſtitui non debeat, quandoquidem tutor, vel curator nihil petendo dum adminiſtrare cæpit videtur quodam modo remittere, & donare, vt tenẽt Federic. de Senis conſilio. 118. num. 2. & apertius Alexand. conſilio. 109. numero. 1. & 2. lib. 6. & Caſtrenſ. conſilio. 346. lib. 2. Guido Pap. quæſtione. 68. & apertius Socin. conſil. 196. columna vltima lib. 2. quos ibi adhoc refert, & ſequitur concludens d. numero. 60. quod non a die ſuſceptæ curæ, ſed a propoſita querela, & petitione incipere debet, quod verũ eſſe cenſeo

Digitized by Google

cenſeo niſi tempore ſuſceptę adminiſtrationis, vel laboris tutor, vel curator proteſtatus eſſet ſe petiturũ eſſe pro ea ſalarium, tunc enim cum iã de eius intentione conſtet noluiſſe gratis adminiſtrare, nec donare aut remittere, ſalarium quod ſibi in præmiſſa ſpecie iure debebatur ratione damni emergentis conſequens eſt, vt id etiam pro tempore præterito petere poſsit ne dum pro futuro argumento.l.Neſennius cum materia, & ibi Doctores.ff.de negot.geſt.cum ſimil. & quia d.proteſtatio loci petitionis habetur, & officium ſuum ſibi non debeat eſſe damnoſum.

5 Quantum autem debeat eſſe hoc ſalarium, ſeu recompenſatio damni conſtituenda his tutoribus, & curatoribus in præmiſſa ſpecie iure cautum non reperitur, nec enim ob rerum, & negotiorum varietatem certe ſtatui hoc potuit, & propterea iudicis arbitrio relinquitur, vt cum Corneo, conſilio 62. in fine libr.4.late comprobat Menoc.vbi ſup.num.48. cum ſequentibus.

6 Quinimo, & in præmiſſa ſpecie, & contutores ipſi poſſunt conſtituere ſalarium d.l.1.§.ſi pupillus Bartol. in.d.l.in eos in fine Aretin. in.§.ſed, & propter in fi.inſtituta de excuſat. tut.vbi dicit hæc notanda, quia quotidiana, Baeç.alios referens d.cap.1. numer.9.& Petrus Surd. de aliment. d.quæſtione.47.numer.9. & Menochius.d.conſilio.228.numero.27.vbi etiam loquitur in curatore.

7 Quæ autem ſit iuſta cauſa in propoſito arbitrio iudicis relinquitur ſecund.Alber.in.d.l.a tutoribus.§.principalibus, quem refert, & ſequitur Baeç.d.cap.1.n.10. vbi nu.11.addit, quod fere in omnibus caſibus in quibus de iure ciuili pecunia datur tutori potius datur pro reficiendis expenſis, & euitando damno, quam pro lucro captando, & cũ ſit ratione expenſarum factarum à tutore, deducendum eſt, quod domi eſſet expenſurus niſi in domo viueret ex officio, vt ſupra quoque diximus capit.præcedenti.

8 Sic etiam tutoribus, & curatoribus regum principum, & illuſtrium perſonarum recompenſatio aliqua debetur, & tribuitur pro ſuſcepto munere, ſcilicet, vt ex bonis ipſis regis principis, vel alterius illuſtris perſonæ ipſe tutor, vel curator alatur vna cum ſuis, vt late comprobant Menoc. & Decian.d.conſil.228. numero.31. & diximus etiam ſupra, capit. præcedenti.

9 Imo regulariter vbi iuſta ſubeſt cauſa alimenta ſunt præſtanda tutori vel curatori minoris, vt affirmant ſcribentes in.§.dari autem inſtit. qui teſtam. tut.dat. poſſ. Bartol.in tractatu de aliment.num.51.& noue Ioan. Baptiſt. Põtan. in tractatu de alimẽt. Chart.13.numer.9.quos refert.& ſequitur Menoch. d. conſil.228. num. 44. dicens quod hoc procedit ſine controuerſia in tutoribus, & curatoribus illuſtrium perſonarum, vt ſupra diximus.

10 Sic, quando officium, quod alias ſolet eſſe gratuitum, vt procuratorum ſindicorum tutorum, & curatorum debetur ſalarium, & ſi ab initio ſuſcepti muneris promiſſum non fuerit, quando officium ipſum eſt graue, & difficile multiq; laboris, vt plures allegans reſpondit Menoch. d.cõſil.228.numero.20.&.24.& alij quos refert, & ſequitur idem Menoch.conſil.570.nu.4.vol.6.

11 Galliæ tamen tutoribus nobilium perſonarum dantur omnes fructus vt eſt videre apud Boerium in conſuet. Bituricenſ. titul.de conſuet.iuris ſtatus perſon.§.11.Caſſan.in conſuet.Burgund. rubrica.6.§.4. verbo, & faict.

Digitized by Google

& faict. la dicte femme, & verbo,
12 Ballitæ idem ſeruatur apud Aurelianos, qui etiam ſunt Galli authore Piro in conſuet, Aurelianenſ. tit. quibus modis ius patr. poteſt, ſolu. cap. 1. vt refert vtrumque Baeç. de decim. tut. c. 1. nu. 32. & Menoc. d. conſ. 228. nu. 52. & 53.

13 Idem ſeruatur apud Hiſtrianos Italiæ populos, vt recenſet, & validam eſſe eam cõſuetudinem probat Paul. Caſtr. conſil. 374. ſuper iſtis dubijs column. 1. libr. 2. Caſſan. vbiſupra in 1. loco, ſup. relatus Petrus Bellapert. in auth. minoris debitor. C. qui dar. tut. poſſ. Baeç. d. cap. 1. num. 32. & 33. & Menoch. d. conſilio. 228. num. 54. loquitur tamen Paulus Caſtr. vbiſup. ſolutis debitis, & cũ ordine miniſtrandi victum, & veſtitum pupillis, &c.

14 Apud Anglos etiam fructus rei pupillaris ad regem pertinent quoniam pupilli in tutela regis viuunt, vt ex Paulo Iouio cõmemorat Baeç. d. cap. 1. num. 33. ad fin. verſic. ſic Paulus Iouius.

15 Apud Portugaliam lege regia ordinam. libr. 1. titulo. 65. §. 56. tutori pro labore conceditur vigeſima pars fructuum, qui percipiuntur ex bonis pupilli, vt refert Petrus Barboſ. in. l. ex fructus. 7. numero. 21. ad. fin. ff. ſolut. matrim. quod latius explicat Molina Theologus de iuſtitia & iur. 1. tom. tractatu. 2. diſputatione 224. ad fin. columna. 1400.

16 Conſuetudo tamen deferens tutori omnes fructus eſt reſtringenda tãquam odioſa ſecund. Iacob. Butric. in. d. auth. minoris debitor, quod ſequuntur Caſſan. & Baeça. vbi ſupra, numer. 36. & eſſe iniuſtiſsimam præfatam conſuetudinem iudicio ſuo aſſeruit Padilla in. l. 1. numer. 13. C. de tranſact.

17 Apud Hiſpanos decima fructuum tantum datur tutori, vel curatori, vt in. l. 2. tit. 7. lib. 3. fori, qua ita diſponitur.

Si algunos huerfanos que ſean ſin edad fincaren ſin padre, o ſin madre, los parientes mas propinquos, que ayan edad, y ſean para ello, reciban a ellos, y a todos ſus bienes, delante el alcalde, y delante omes buenos, por ſcripto, y guardenlos faſta que los huerfanos vengan a edad: y ſi no ouiere parientes que ſean para ello, el alcalde, de los a guardar con todos ſus bienes a algun ome bueno, y tengalos aſsi como es ſobre dicho. Y quienquier que los tenga mantengalos de los fructos, y tome paraſi el diezmo de los fructos, por razon de ſu trabajo: y quando vinieren a edad dexeles todo lo ſuyo ante el alcalde por el eſcripto con que lo recibio.

Quod ab hinc annis plus mille antiqua l. de hac reprodita ſeruabatur, vt inter Gothorum leges lib. 4. titul. *de los herederos*, legitur in. l. incip. *ſi el padre*, ibi. *El hermano deue auer a los otros hermanos e a ſus coſas en guarda: e mandamos que tome el diezmo de los fructos en que biua* vt refert, & affirmat Baeça. d. cap. 1. de decim. tut. numero. 32. & inquit Montalu. in. d. l. fori in verb. *El diezmo* nota hodie taxatum ſalarium tutoris

Et præd. l. fori ad hoc refert Auendañ. lib. 1. cap. 4. prætor. numer. 46. & Segur. in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ folio. 31. column. 3. verſic. nam hoc caſu. ff. de vul. & pup. & Ant. Cordub. in. l. ſiquis a liberis. §. ſi mater nu 73. inſi. ff. de lib. agnoſc. & hoc iure vtimur ſecund. Ioan. Oroſc. in. l. ſumptus quidem numero. 10. ff. de pact. & ex facto ſeruatur apud nos ſecund. Padilla in. d. l. 1. numer. 13. C. de tranſact. vbi quod iuſtiſsima ſibi videtur hæc lex, quam etiam citant Menoch. d. conſilio. 228. numero. 51. libro. 3. & ibi Decian. & quidem, quod certo ſcio, eam vidi ſemper obſeruari in praxi in his regnis, & hodie ſeruatur ſecund. Doctor Spino in ſuo Specul. teſtam. gloſſ. 29. numero. 72. verſic. hinc etiam, illam quoque citat Monteroſ. in ſua practica, tract. 7. fol. 69. & Mo-

Digitized by Google

& Molina Theolog. vbiſupra, & alij plures.

18 Illud tamen hic dubitari contingit, an ſi tutori, vel curatori, ſit conſtitutum ſalarium, vbi non reportat fructus, vel vbi eos lucratur, pro labore adminiſtrationis iuxta regni ſeu prouinciæ conſuetudinem, vel decimam fructuum, vt apud nos Hiſpanos: præter hoc poſſit deducere, & reputare etiam perſonales expenſas neceſſarias tamē quas fecit iuxta qualitatem ſuæ perſonæ, quando contingat eum peregre proficiſci in rem, & vtilitatem minoris, vltra eas, quas domi erat facturus, puta dum equum currumue quærunt, famulos addicunt, quibus comitati iter faciant, an vero ſalarium, vel fructus, vel decima eorum cenſeatur etiam datum pro his expenſis.

In quo habemus bonum textum, loquentem in procuratore in l. idemque. 10. §. idem Labeo. ff. mandat. ibi, ſed & ſi advecturas ſuas dum excurrit in prædia ſumptus fecerit: puto, hos quoque ſumptus reputare eum oportere: niſi ſalarium fuerit datum, & hoc conuenit vt ſūptus de ſuo faceret ad hæc itinera, hoc eſt, de ſalario: ergo præter ſalarium has expenſas reputabit, niſi ſalarium ita conſtitutū ſit, vt ſumptus de ſuo faceret ad hęc itinera, hoc eſt de ſalario.

Præterea hanc partem confirmat quod decima fructuum datur a lege noſtra fori, pro labore, & non pro expenſis, vt patet ex ea ibi. *Tome para ſi el diezmo por ſu trabajo.*

Deinde hæc ſententia probatur, quoniam de iure cōmuni tutor pro adminiſtratione tutelæ nihil accipit, vt ſupra, hoc cap. vidimus, & tamen repetit expenſas, vt diximus cap. precedenti: ergo quod datur, capitur pro adminiſtratione, & labore prout eſt decima fructuum, vt in d. l. fori, & non ſuccedit in locum expenſarum: ergo vtrunque iure recepit, pręterea d. l. fori non præcipit, quod tutor non recuperet, vel reputet expenſas.

Vltimo conſidero, pro hac eadem parte præcitatam legem Gothorum in foro juzgo ibi. *E mandamos que tome el diezmo de los fructos en que bina, e ſi algunas expenſas fiziere por los negocios de los hermanos, cobrelo.* Generalia enim cum ſint verba hæc generaliter debēt intelligi tam de expenſis directe in rē minoris factis quam in ſua perſona cum in vtriſque expenſis militet eadem ratio: reputabit igitur tutor, vel curator pergere proficiſcens, quoties hoc oportuerit facere pro adminiſtratione rerum minorum ſuas expenſas perſonales, deducto eo, quod domi erat expenſurus, ſicut & reales prętar integram decimam fructuum vel ſalarium, quod alias ſibi ex iuſta cauſa aſsignatur.

Et in terminis hanc ſententiam tenet, & probat gloſſ. verbo, eū oportere in d. l. idemque. §. idem Labeo ff. de mandat. dum dicit eam. l. habere etiam locum in tutore, quam ſequitur ibi Bald. & cæteri, & in terminis d. l. fori, hanc partem pluribus cōprobat tenet atque defendit Bacę. de decim. tut. cap. 21. numero. 15. cum pluribus ſequentibus, vbi dicit hoc eſſe regulare, & reſpondet fundamentis contrarijs, ſequitur etiam Ioann. Garſ. de expenſ. & melior. c. 20. numero. 15. dicens ita proculdubio eſſe tenendum, licet in fine. d. num. fateatur contrariam ſententiam, ſi ſalariū magnum ſit eſſe æquiorem: ſed quod ex. d. §. idem Labeo non ſit iudicium liberum, & tandem dicit, tu cogita, ego opin. affirmatiuam, quam ſupra fundaui libenter tamquam veriſsimam probo.

19 Vnde ſi tutor forſan agricola proprijs

prijs manibus pupillare prędium araret, vindemiam faceret, triticum, vel poma colligeret, proculdubio vltra decimam fructuum repetet, vel reputabit pretium operæ ſuæ, ſi ſolitus ſit locare operas ſuas, vt late, & recte probat Baeça d. capit.21. numero.25.

20 Quod ſi tutor prætẽdat præter decimam, vt ſibi ſoluatur, vel reputetur, quod actori, vel negotiorum geſtori ipſi ſoluit, vt nomina debitorum exigeret pecuniam collocaret in emptionem prædiorum, vel in honeſtum lucrum, & operis mercedem ſolueret, nullo modo erit audiendus, ſed ſola decima contentus eſſe debet: ad officium namque tutoris hoc facere ſpectat, vt probat Baeça vbiſupra, numero.26. vbi etiam quod ſimili-
21 ter non imputabitur pupillo, quidquid adminiſtrandi, imperandi, & gubernandi muneri cohęret, id enim proprium officium tutoris eſt, & alijs ea mandans ſuo periculo, & impenſa mandat, alias otioſus, & ſedentorius decimam deduceret, & pupillus vltra decimam implenti tutoris munus aliam forſan decimam ſolueret, vel plus, quod eſt contra eaſdem ll. regias: quamuis alias iurecommuni attento, quo tutores, & curatores non habent regulariter ſalarium pro
22 adminiſtratione poſſent eligere inſtitores (quos factores appellamus) pro gerẽdis, & curandis negotijs pupilli, vel minoris, eiſque de bonis pupilli conſtituere ſalarium, vt reſpondit Burſat. conſilio.133. numero.62. poſt Bartol. in l. cum ad quamlibet. C. de condit. in publ. horr. libr.10. quos refert & ſequitur Menoc. d. cõſil.228 n.26. lib.3.

23 Tutor tamen vel curator alius ve adminiſtrator peregre proficiſcens ad negotia minoris, vel domini poteſt capere ex bonis, quæ adminiſtrat quod opus fuerit pro ſui ſuſtentatione. l.1. §. ſi pupillis §. item ſumptus ibi, & viatica, & ibi Bartol. ff. de tut, & rat. diſtr. Bartol. in l. a tutoribus. §. Principalibus. ff. de adminiſtr. tut. niſi iure adminiſtratori eſſet taxatum certum ſalarium, tunc namque capere, aut exigere amplius non poſſet, vt contingit in ſalario tutorum ex l.2. tit.7. *de la guarda de los huerfanos*, lib.3. for. & in terminis ita declarat D. Caſtellus in ſuo tractatu de cuentas parte.9. fol.28. columna.2. ibi, *De manera que, &c.*

SVMMARIA

Capit.3.

1 *CVRATOR adoleſcentis, an decimam fructuum bonorum eius habere debeat?*
2 *Tutor principaliter datur perſonæ, ſecundario rebus.*
3 *Ætas legitima, ſiue perfecta dicitur viginti quinque annorum.*
4 *guardador de huerfanos, in Hiſpania dicitur, tutor, & curator minoris.*
5 *Minor 25. annis non poteſt eſſe tutor alterius minoris,*
6 *Diſpoſitum in tutore, de iure locum habet in curatore.*
7 *Lex noua loquens in vno ex duobus caſibus æquiparatis a iurecommuni locum debet habere in alio etiam in pœnalibus & correctorijs.*
8 *Curator ſecundario curat perſonam adoleſcentis.*
9 *Curator furioſi, prodigi, & ſimilium perſonarum an decimam fructuum habere debeat?*
10 *Diſpoſitum in tutoribus pupillorum extenditur, & locum habet in curatoribus furioſorum, & ſimilium.*
11 *Ratione expreſſa in lege, licita eſt extenſio ad caſum vbi eadem ratio militauerit.*
12 *Curator furioſi habẽs dilucida internalla ſolum habere debet decimam pro tempore furoris, non vero pro tempore dilucidi internalli.*

CAP.3.

Digitized by Google

Caput. 3.

An curatori adoleſcentis, ſicut tutori pupilli ſit danda decima?

1 QVANVIS prima (quod aiunt) in ſpecie l. 2. tit. 7. lib. 3. for. quæ decimam fructus minoris tribuit eius adminiſtratori pro labore, videatur tantum loqui in tutore, vt probari videtur ex eius litera ibi. *Reciban a ellos y a todos ſus bienes*, & ibi, *Delos aguardar con todos ſus bienes*;
2 tutor namq; principaliter datur perſonæ, ſecundario rebus, vt inquit Bartol. in l. tutores. §. 1. ff. de adminiſtr. tut. Iaſ. in l. ſiquis in fundi vocabulo, numero. 46. ff. de legat. 1. probat Baeça de decim tut. cap. 3. numer. 2. at curator non datur perſonę, ſed rebus. l. in copulandis. C. de nupt. Iaſ. & Baeç. vbi ſupra. *Y como dize la ley ſexta, titulo diez y ſeys part. quarta: tutor es llamado en latin, que ha en guarda algun moço e todos ſus bienes faſta que ſea de edad de. 14. años.* Vnde cum d. l. 2. tit. 7. lib. 3. fori ſit correctoria iuris communis vt ſupra, cap. præcedenti probauimus, non videtur extendenda ex identitate rationis iuxta notata in auth. quas actiones, C. de ſacroſanct. Eccleſ. quinimo nec ex maioritate rationis, vt alibi diximus, nihilominus tamen rematurius conſiderata ex generalitate noſtræ. l. idem iuxta eam concludendum, & reſoluendum eſt in curatore adoleſcentis, quem etiam comprehendere mēte, & verbis viſa eſt pręd. l. fori abſque extenſione.
3 Primo ex litera eiuſdem. Libi. *Y quando vinieren a edad*, ætas namque legitima ſiue perfecta in propoſito datur viginti quinque annorum, vt in. l. final, & ibi Doctores. C. de his, qui ven. ætat. impetr.

Secundo ex eadem. l. ibi, *Dexeles todo lo ſuyo ante el alcalde, y deles cuēta derecha*. quia maioribus. 25. ann. rerum ſuarum adminiſtratio committitur, vt in. l. 1. ff. de minor. ergo manifeſte lex loquitur etiam de curatore adoleſcentis, qui vſque ad. 25. annum curatorem habet, quia ſi loqueretur de eo, qui ad pubertatem ſolum peruenit potius iuberet curatori eius rationem reddi, non vero ipſi minori.

4 Tertio quia non ſolum tutor pupilli, ſed etiam curator adoleſcentis dicitur, & appellatur Hiſpane, *guardador* vt patet ex. l. 12. in verſi. *e la guarda* vſque ad fin. legis tit. 16. par. 6.

Quarto, quia. l. noſtra fori, generaliter, & indiſtincte loquitur, *en todos los guardadores de huerfanos que ſean ſin edad*. ergo pariter cōprehēdit tutores, & curatores minorum vſque ad. 25. annū: *Por que todos eſtos ſon guardadores de huerfanos que ſon ſin edad*: & hinc eſt quod minor. 25. ann. non poteſt eſſe tutor
5 nec curator alterius minoris antequam quintum, & vicesimum annum ætatis ſuæ impleat, quia non eſt talis ætatis, cui adminiſtratio rerum ſuarum committatur, vt in. l. fin. C. de legit. tut. ergo ita proprie loquitur d. l. fori, in curatore adoleſcentis, ſicut in tutore pupilli.

Quinto, quia præfata lex fori, nō loquitur nuncupatim in tutore, ſed generaliter, *en guardadores de huerfanos ſin edad*, ergo generaliter debet intelligi. l. non diſtinguemus, ff. de arbit. l. de pretio. ff. de public. in rem act. cū ſimil. & vbi conueniunt verba. l. eius diſpoſitio locum habet. l. 4. §. toties cum ſimil. ff. de dam. infect. at quod verba

verba.d.l.fori, tutori, & curatori æque conueniant iam ſupra probauimus ex.d.l.13.titul.6.part.6.

Sexto, quia etiam ſi d.l.fori,in tutore nuncupatim loqueretur adhuc locum haberet in curatore ex identitate rationis, cum decima detur pro labore, & curator eoſdẽ pene labores ſubeat,& ſubire teneatur
6 quos tutor, vt pluribus probat Baeça de tut.&.cur.c.3.n.15.cum ſeqq. & diſpoſitũ de tutore de iure habet etiã locũ in curatore ad eunq. extenditur,vt in.l.pater Seuerinã.§ conditionũ verba. ff.de cond.& demõſtr. etiã in materia odioſa&correctoria vt late cum alijs probat Baeç.d.c.3. nu.11.& nos latius & diſtinctius reſoluimus ſup.in.1.p.c.13.ad.fi.eſt optimus tex.in.l.qui neq;ff.de reb.eorũ vbi diſpoſitũ a principe in tutore extẽditur a iure cõſulto ad curatorẽ, quoniam ſimillima ſunt.

7 Septimo, quia cum tutor,& curator à iure æquiparentur, præterquã in caſibus à iure expreſſis, vt reſoluimus vbiſupra lex fori, loquens, & corrigens iuscommune in vno eorum locum habere deberet in alio cum eadem ſit in vtroque ratio, & æquitas iuxta gloſſam in.l. ſiquis ſeruo.C. de furt. & ſeruo corr. verbo corrumpi gloſſ.etiam in. l. quod vero contra. ff. de legib. eſt communis ſententia ſecundum Anton. Gomez in.l.4, Taur. numero ſeptimo, & Iaſ. omnino videndum in auth; quas actiones numero. 19. C. de ſacro ſanct. Eccleſ. ſequitur etiam Tellus bene declarans in d.l.4.Taur.numer.25.& Octau.Chacher.deciſ.Pedemont.6.n.9.&.16.& late Burg.de Paz.in.l.3.Taur.in.2.concluſ.n.94. cum ſeqq.& latiſsime omniũ Aym. Crauet.de antiquit.tempor.4.p. in princip.num.98.cum ſeqq.fol.149. in paruis vbi,quod procedit etiam in pœnalibus & correctorijs, & quod hæc opinio videtur cõmunis, quod multo fortius procedit in noſtra ſpecie cum d.l.fori, non loquatur nuncupatim in tutore, ſed generaliter *en el guardador de huerfanos*. Quod nomen æque conuenit tutori, & curatori ſicque lex in vtroque loquitur, ſcilicet, tam in curatore, quam in tutore, cum vterque tueatur perſonam, & bona minoris eoſque regat, & eorum bona adminiſtret, principaliter, & ſecundario reſpectiue, & ita merito in terminis noſtræ.l.fori hanc partem affirmatiuam defendit ſequitur, & probat reſpondens contrarijs Baeç. d.cap.3.num.10. cum ſequentibus, reſoluens tamen n.26.quod. d.l.fori manifeſte loquitur in tutore, & quod iuxta communes traditiones extendenda eſt ad curatorem:ego vero licet libenter probem eius principalem ſententiam, quam veram eſſe cenſeo,& proculdubio tenendã omnino,& in praxi admiſſam: ferre tamen non poſſum, dicere quod.d.l. fori loquatur manifeſte in tutore,& quod extendatur ad curatorem,cũ potius, vt probauimus in vtroque generaliter loquatur, & ſic non poteſt dici fieri extenſionem ad curatorem, ſed quod verba generalia legis eiuſque ratio vere, & proprie vtrunque comprehendant,ſcilicet,tutorem & curatorẽ non igitur opus eſt,extenſione,ſed virtuali comprehenſione vtendum eſt.

Neque obſtat quod tutor curat perſonam, & res, curator vero ſolum res, atque ideo videbatur noſtram legem fori tantum loqui in tutore, non vero in curatore cum dicat *Reciba a ellos y a todos ſus bienes*, & ibi, *de los a guardar con todos ſus bienes*, quoniam

negari non poteſt, curatorem ſal-
tem ſecundario curare perſonam
adoleſcentis, cum illum alere, & de
fendere teneatur, vt fatetur, & agnoſ
cit poſt alios idem Baeç. vbi ſup. nu.
28, eſtque veriſsimum.

9 Maior autem dubitatio contin-
git adeſſe an diſpoſitio noſtræ. l. fori
quæ adminiſtratoribus tribuit deci
mam partem fructuum pro labore
adminiſtrationis habeat, etiam locũ
in curatore furioſi, & prodigi, ſimi-
liumque perſonarum?

Et profecto in his curatoribus
ſubſiſtendum videtur, quia in eis lex
noſtra nõ loquitur, ſed in tutoribus
& curatoribus minorum: & non ha
bemus aliam legem, quæ hoc exten
dat ad curatores furioſi, & prodigi,
ergo eſt caſus omiſſus, & proinde
remanet ſub diſpoſitione iuriſcõmu
nis. l. commodiſsime cũ materia. ff.
de lib. & poſt. iure autẽ communi, tu
toribus quaruncumque perſona-
rum ſalarium aliquod ſeu premium
laboris regulariter non debetur, vt
ſup. c. præcedenti late probauimus,
ergo nec iure regio debebitur cura-
tori furioſi vel prodigi: pro quo eſt
bonus tex. in argmentum in. l. ſi ve
ro. 65. §. de viro. ff. ſolut. matrim.
dum dicit: de viro hæredeque eius
lex tantum loquitur, de ſocero,
ſucceſſoribusque ſoceri: nihil in
l. ſcriptum eſt, & hoc Labeo quaſi
omiſſum notat, in quibus igitur ca-
ſibus lex deficit non erit nec vtilis
actio danda vbi Bartol notat, quod
prouiſio legis contra ius commune
non extenditur vltra illud quod lex
exprimit licet eadem ſit ratio, ergo
ita in propoſito videtur dicendum
quod cum lex regia fori, loquatur
de tutoribus, & curatoribus mino-
rum, non vero de curatore furio-
ſi; vel prodigi, quaſi omiſſum
cenſendum ſit ac proinde cum in
eo lex deficiat nõ ſit vlla actio dãda.

Nihilominus tamen ex identita-
te rationis, & æquiparatione curæ
vtriuſque curatoris, nempe adoleſ-
centis, & furioſi, vel prodigi idem
per extenſionem, & æquitatem pro
bandum videtur, licet verba legis de
ficiant, in curatore furioſi, vel pro-
digi, ſimiliumque perſonarũ, vt his
quoq; pro labore & adminiſtratio-
ne decima fructuum ſit danda, & ſi
lex de his non loquatur primo ex
tex. optimo in. l. qui neq; 8. ff. de reb.
eorũ &c. ibi, ſed ſi curator ſit furioſi,
vel cuiuſuis alterius non adoleſcen-
tis videndum eſt, vtrum iure vete-
re valebit venditio, an hanc ora-
tionẽ admittemus? & puto, quia de
pupillo princeps loquitur & coniũ-
cti tutoribus curatores accipiuntur
pertinere, & de cęteris puto ex ſentẽ
tia orationis idẽ eſſe dicendũ, & ibi
gl. verb. pertinere inquit, hoc ex mẽ
te orationis: ergo ita & eodẽ modo
dicendum eſt in propoſito, vt cum
de tutoribus, & curatoribus
pupillorum, & adultorum lex re-
gia fori loquatur, pertinere quoq;
debeat ad curatorẽ furioſi prodigi,
& ſimiliũ perſonarũ arg. d. legis. Secũ
do eadẽ opinio corroboratur ex diſ
poſitione auth. vt hi, qui obligatas ſe
hab. perhib. res min. §. hæc dũ dicit
& hæc dicimus in omni curatione,
in quibus omnino curas aliquorũ in
troducũt leges, prodigorũ forte, aut
furioſorũ, aut amentium, aut ſi quid
aliud iã lex dixerit, aut ſi quid inopi
nabile natura adinuenerit, cõſequi-
tur, vt præd. æquiparatio quo ad de
cimam de qua in. d. l. fori, locum
merito habeat: illa enim Iuſtinia-
ni deciſio lex generalis declara-
toira videtur futurarum deciſio-
num in materia tutoris, & cura-
toris minorum.

10 Tertio fauet quam plurimũ huic

parti

parti ſententia gloſſæ communiter approbata, quæ habet, quod diſpoſitum in tutoribus pupillorum extenditur, & locum habet in curatoribus furioſorum, & ſimilium, vt docuit gloſſ. in l. 2. C. de curat. furioſ. & ibi Doctores, communis ſecund. Baeç. de decim tutor. dicto capit. tertio, num. 34. quam ſupra ſequuti plures alios citantes.

Quarto huic opinioni adſtipulatur quod tutori, & curatori minorũ hæc decima fructuum datur propter laborem adminiſtrationis, vt cõſtat ex eadem l. fori: ſed curator furioſi, & prodigi non minus laborat quam tutor, vel adulti curator, vt pluribus bene comprobat Baeça d. capit. 3. num. 35. cum ſeqq. ergo ex identitate rationis dicta lex fori locum debet habere, & in curatore furioſi prodigi, vel amentis, quia vbi eadem eſt ratio, ibi quoque eadem iuris diſpoſitio locum habet. l. illud cum ſimil. ff. ad. l. Aquil. & cũ ratio exprimitur in. l. licitum eſt eã extendere ad caſum vbi eadẽ ratio militauerit iuxta gloſ. in clement. 1.
11 verb. eligatur de electione communiter approbatam ſecundum Baeça d. c. 3. n. 19. vbi plures allegans, hoc locũ etiã habere dicit & probat in conſtitutione pœnali: & hic cõceptus optime non ſolũ adornatur, ſed etiã fortificatur. ex latiſsime à nobis ex aliorũ & communibus traditionibus cõgeſtis lib. 3. practic. q. 17. & 18 num. 75, cum plurimis ſequentibus: vbi inter alia quod ratio finalis ac principaliter cõtemplata ad aliquã diſpoſitionẽ nõ modo non reſtringitur ad caſum deciſũ, verũ etiã extenditur ad omnes illos caſus, qui veniũt, & inferuntur ſub ſua ratione finali, & expreſſa. l. his ſolis, ibi, ſatis cautum putauimus. C. de reuocand. donat. communis ſecundum Pariſ. vt ibi reſoluimus num. 75.

Quod Procedit etiam ſi ſequeretur legum correctio: eſt etiam cõmunis, vt plures citando ibi reſoluimus num. 76. & procedit etiam in exorbitantibus, vt ibi num. 77.

Deinde quod cum multa habent eandem rationem, licet de vno fiat mentio, id fit exempli cauſa & non reſtringitur ad expreſſa tantum, nec dicitur extẽdi conſtitutio etiã odioſa, quando extenditur ex ratione expreſſa, vt ibi num. 79. quia vt probauimus nu. 80. quando expreſſa eſt ratio diſpoſitionis in ea comprehẽdi intelliguntur omnes caſus, qui ipſi rationi conueniunt, non quidem per viam extenſionis, ſed ſicut genus comprehendit ſuas ſpecies: ſed & alia plurima ſimilia apud nos dicto loco videri poterũt, quæ hanc partem confirmant, & in terminis noſtræ principalis dubitationis hãc opin. probat & tenet Baeç. d. c. 3 nu. 32. cum ſequentibus, vbi nu. 59. cum duobus ſeqq. reſpondet fundamentis contrarijs: quam ſequor præd. fundamentis iuridicis magis quam ex verbis d. l. fori.

Et adducta per nos in contrarium ſupra reſpondendum cenſeo: quod & ſi in noſtro caſu deficiant verba legis, non tamen deficit eius ratio, & ita non obeſt regul, d. l. cõmodiſſime &. d. l. ſi vero. §. de viro, quia in materia noſtra tutorum, & curatorũ minorũ ſpecialis inuenitur deciſio, quę dicta in eis, & in curatoribus furioſi, prodigi & amẽtis atq; aliorũ ſimilium habere locum declarat & expreſſe præcipit, accedat tandem æquitas ſummaque pro hac opinione concurrit, in qua etiam conſiderari poteſt fauor ipſius furioſi prodigi, & amentis, vt ſpe præmij plures curatores inueniãtur, qui ex, actius atque diligẽtius, eorũ curã ſuſcipiant,

cipiant atque officium exerceant.

12 Vltimo pro coronide huius cap. illud addendum duxi, quod ſi furioſus habeat dilucida interualla, & ſex menſibus, vel alio tempore ſanus ſit, alijs vero ſex menſibus, vel alio temporis ſpatio mentis alienationem patiatur, & ſit toto tempore curator, vt in. l. cum alijs. C. de curat. furioſ. & ibi notat Bald. & Salicet. attamen cum pro tempore, quo furor recedit non poſſit res administrare, ſed ipſemet furioſus pro eo interuallo adminiſtrauit, vt in. d. l. cum alijs in verſiculo, ſed per interualla, quam legem ad hoc notat Bald. in. l. furioſum num. 2. C. qui teſtam. fac. poſſ. curator huiuſmodi furioſi decimam ſolum habebit pro tẽpore furoris, nõ vero pro tẽpore dilucidi interualli: cũ iam illo tempore ceſſet labor adminiſtrationis, & ſolũ dicatur curator nomine non vero opere: atq; ita merito propter illũ tex. hanc opin. in terminis tenet, & probat Baeç. d. c. 3. n. 45. cũ ſeqq. addens. n. 46. quod licet alias furor non præſumatur niſi probetur, vt notant DD. in. d. l. furioſum, tamẽ ſi aliquis in furorem inciderit, & furor per aliquot dies durauerit dicens illum rediſſe ad ſanam mentem debet hoc probare, præſumitur enim furor ſemper durare niſi contrarium probetur iuxta glo. in c. fi. de ſucceſſ. ab inteſ. & communem opinionẽ de qua ibi per eum, quod ſi mentis alienatio breuiſsimo tempore durauit præſumitur ex accidenti proceſsiſſe, non vero mentis radicem perturbatam, vt ibi per eum num. 47.

SVMMARIA

Capit. 4.

1 *PATRI tutori filiorum an ſit danda decima fructuum? cum numeris ſequẽtibus, pars affirmatiua eligitur, & probatur num. 6. & limitatur vno caſu num. 7.*

2 *Pater tutor filiorum tenetur facere inuentarium, & rationem reddere eiuſque bona ſunt tacite hypothecata ad hoc.*

3 *Pater cogitur ſuſcipere tutelam filij etiam ſi alias tres tutelas habeat.*

4 *Pater ex legis diſpoſitione eſt tutor filij emancipati, & in præmium emancipationis retinet dimidium vſusfructus bonorum filij ſui emancipati.*

5 *L. 35. titul. 12. d. 5. intellectus, & declaratio.*

8 *Matri tutrici filiorum an detur decima fructuum bonorum ſuorum.*

9 *Filio curatori patris, vel matris andanda ſit decima?*

10 *Filius curator patris tenetur reddere rationem.*

11 *Fratres poſſunt exigere rationem a fratre qui adminiſtrauit bona patris, licet exactio non debeat eſſe ſcrupuloſa, ſed debet ei credi in his, quæ veriſimilia ſunt etiam ratio non ſit valde particularis, præſertim inter perſonas nobiles, niſi dicat, quæ non ſunt veriſimilia.*

12 *Frater tutor fratris, vel ſororis procul dubio decimam habebit.*

13 *Opera inter fratres an præſumatur gratuita, & fraterna charitate impenſa, necne?*

14 *Opera fratris viuentis, cum alio fratre in communi eſt pecunia penſanda.*

15 *Frater nunquam videtur expendere pro fratre animo donandi, ſed potius animo repetendi, niſi contrarium probetur.*

16 *Frater adminiſtrans bona fratris tenetur facere inuẽtarium, ratio tamẽ quæ ab eo exigitur non debet eſſe rigida.*

17 *Tutela datiua fratris finitur ſi alter frater effectus legitimæ ætatis, velit tutelam fratris ſui pupilli aſſumere.*

Caput. 4.

¶ De patre tutore, & de matre tutrice filiorum an decima fructuum potiantur, & de filio curatore patris.

DVO-

DVOBVS modis patres bona filiorum ſuorum adminiſtrare frequentius aut iure patriæ poteſtatis tanquam eorum legitimi adminiſtratores, qua ratione acquirunt ſibi vſumfructũ, vt in toto titulo, C. de bon. quælib. cum ſimilibus de qua materia non eſt noſter ſermo.

1 Aut tanquam eorum tutores, & curatores quo caſu maxime dubitari contingit an decima pro labore adminiſtrationis ſit ſibi danda ſicut datur cæteris tutoribus, & curatoribus conſanguineis, vel extraneis ex.l.regia fori, communi obſeruantia admiſſa in his regnis, vt in. cc. præcedentibus diximus.

Tenetur namque pater tutor ſubire omnes labores tutoribus iniunctos, vt probat Arias Pinel. in.l.1.C. de bon. matern. in.2. part. nu.30. in verſ. inde ſequitur.

2 Licet enim, quando pater eſt legitimus adminiſtrator non teneatur facere inuentarium, ſed ſimplicem tantum deſcriptionem bonorum, ſi tamen ſit tutor inuentarium facere tenetur, & rationem reddere: eiuſque bona ſunt tacite hypothecata ad hoc vt ſupra late probauimus in ſecunda perte, cap. 1. de inuentar. & in tertia parte cap. primo numer. 24. & probat Baeça de decim. tutor. capite quarto, num. 6. & ſeptimo, vbi numero. 8. quod etiam non ſolum cuſtodire debet, & adminiſtrare, ſed augere tenetur res filiorum adſimilitudinem cæterorum tutorum, in.l. vltima. §. minores. C. de ſenten. paſſ. & ſi culpoſus reperiatur remoueri poteſt ab adminiſtratione tutelæ, quinimo, & legitimam adminiſtrationem, quam habet iure patriæ poteſtatis amittit ex dolo, vt tenent plures, quos ibi ad hoc citat, & nos quoque diximus vbi ſup.

3 Deinde pater cogitur ſuſcipere tutelam filij, etiam ſi alias tres tutelas habeat, hanc namque exceptionem, & immunitatem, quamuis alij tutores habeant, vt non cogantur quartam tutelam ſuſcipere, pater tamen eam prærogatiuam non habet aduerſus filium, vt in lege amiciſsimos. §. Lucius. ff. de excuſationib. tutor.

Pro his igitur laboribus nimirum ſi patri filiorum ſuorum tutori detur decima fructuum bonorum ipſorum ſicut cæteris tutoribus, cum eis detur pro labore iuxta d.l. fori, ne pater ſit in hoc deterioris conditionis, quam extraneus, imo tanquam proximior videtur a fortiori eodem iure frui debere. Accedant præterea pro hac opinione verba, & mens. d.l. fori, quæ generaliter loquitur, ſic videmus eadem ratione quod apud Gallos lex definiens tutori dandos fructus extenditur ad patrem tutorem ne deterioris ſit conditionis quam extraneus, vt tenet Boerius in conſuetud. Bituricenſ. titulo de conſuetud. iur. ſtat. perſon. §. vndecimo, columna ſecunda, verſic. ſed contra hunc & Pyrrhus in conſuetud. Aurelianenſ. titul. quib. mod. ius patr. poteſt. ſoluit. & Carol. Molin. in conſuet Pariſ. tit. 1. §. 32. numer. 1.

His & alijs nihilo ſecius non obſtantibus contraria ſententia, imo quod patri tutori non ſit danda decima fructuum, de qua in noſtra.l.regia probabilior, & grauior videtur Baeçæ de decim. tutor.

Digitized by Google

cap.4. numer.10.cum ſequentibus, qui eam quam pluribus rationibus probare nititur, quæ omnes potius perſuadent, quam vrgeant, concludit tamē patrē ex quo ſit pater ad ſupradicta teneri peculiari quadā ratione quā cęteri tutores, ac proinde nō reputare expenſas factas in perſonā filij etiam ſi adminiſtrator, ſit nec in piū vſum vtilē filio factas, & quod ſic etiam pater tutor aduerſus filium caret priuilegio immunitatis trium tutelarum, vt ſup. diximus: nimirum ergo ſi careat quoque priuilegio in capiendo lucrum dānoſum filio, hoc eſt decimam fructuum bonorū eius quia vt inquit text. in d. l. amiciſsimos. §. Lucius. ff. de excuſ. tut. contra naturales ſtimulos facit, qui aduerſus filium tentat vti excuſatione, ergo idem videtur dicendum, ſi lucrum pater ex re filij petat: cū teneatur, vt pater eum alere, defendere atque incolumem ſeruare tandē recurrit ad aſsēſum quod rejiciūt noſtri plurima non quod aduerſentur iuri ſcripto, ſed quod abſurda ſint. l. nam abſurdum, ff. de. bon. lib. at hoc nihil poteſt eſſe abſurdius non tamen conſiderat hic author. quod cū decima hæc detur pro labore nō dicitur tutor eam capiens lucrum facere, ſed recompenſationem laboris accipere, & ſic damnū euitare, vt alias conſiderauimus ſup. in hac. 3. parte, c. 2. in. 2. fall.

4 Sed quod magis aſtruere hanc. 2. part. negatiuam videtur, eſt altera conſideratio, quam ipſe Baeç. ibi facit, nempe quod ex legis diſpoſitione pater eſt tutor filij impuberis emācipati text. in. §. Præterea ſi impubes inſtit. quib. mod. ius patriæ poteſt. ſoluit. pater autem emancipans filium retinet dimidium vſusfructus rerū filij in præmiū emancipationis. l. iubemus. C. de emancipat. lib. l. cum oportet. §. cum autem. C. de bon. quæ lib. l. 15. titul. 18. part. 4. declarat bene Ant. Gomez in. l. 48. taur. numero. 6. ergo cum ratione emancipationis ſit tutor ſequitur contentum eſſe debere dimidio vſusfructus, nec aliud dimidium decimandum: ſed cum ſint alij quam plures modi quibus in iure ius patriæ poteſtatis ſoluitur vt in toto titul. inſtit. eodem, quauuis in patre emancipante filium, & retinēte ſibi dimidiū vſuſfructus in præmium emancipationis admitteremus argumentum, in cæteris tamen caſibus, in quibus aliter quam per emancipationem filius exit à poteſtate patris, ſi in eiſdem ſit pater eius tutor, deficit hoc argumentum.

Quinimo, & ipſe Baeça remouens in præd. ſuo argumento difficultatem. l. 48. Tauri, & reſpondens illud verum eſſe, quando filius egreditur patriam poteſtatem per matrimonium, & velationem, non autem, quando per emancipationem, fatetur quod ſi poſt pubertatis annos filius vxorem ducat pater deſinit curator eius eſſe, quoniam iure regio curatoris officium finitur matrimonio, vt in. l. 207. ſtyli. hoc autem, & iure communi, & regio falſum eſt, vt late ſupra probauimus, & oſtendimus alio in loco.

Adducit præterea Baeça pro ſuâ principali opinione l. 35. titulo. 12. part. 5. in his verbis.

Piedad mueue a las vegadas al ome a recibir algun huerfano en ſu caſa, e dar le porende las coſas que le ſon meneſter en recabdarle ſus bienes, y acaece deſpues que eſte quiere cobrar lo que aſſi deſpendio: e dezimos que lo non puede fazer. Quod ſi hoc in extraneo definitur, quid

quid ſentiendum de patre, quo nemo magis diligit filium.l.fin.in princip.C.de curat.furioſ.

Hoc autem argumentum non conuincit ſuam opinionem: lex nã que illa regia loquitur (vt patet) in recipiente orphanum in domum ſuam illique ſubueniente motu ſolum pietatis naturalis, vt patet ex ratione expreſſa in lege,ibi. *Ca pues el ſe mouio a criar el moço por razon de piedad, e de miſericordia, entiende ſe que lo fizo por auer galardon de Dios, e porende non es tenudo el moço de darle ninguna coſa por el beneficio que le fizo.* Et ibi Greg. Lopez in gloſſ. 2. inquit: quod in dubio non præſumitur quod ſit factum cauſa pietatis & quamuis in matre, auia & conſimilibus perſonis in dubio hoc præſumitur ſi bona filiorum, vel nepotum ſuorum non adminiſtrent, vt in.l.36.tit.12.par. 5.ſecus ſi eorũ bona penes ſe habent niſi quando ex eis ali non poſſunt, vt in.d.l.36.&in patre idem animus pietatis præſumatur, nihilominus d. l.35. non poteſt procedere ſaltem ſtante d.l.fori, & communi praxi huius regni de decima prẽſtãda tutoribus, & curatoribus in illis qui, vt tales tutores, vel curatores decreti. à iudice in minorem eiuſque bona expendunt, hi namque, vt tutores expendere videntur, & ſicut legitimi adminiſtratores reputabũt igitur eas expenſas, non vero animo pietatis feciſſe vendentur.

Sed & ſunt huius ſententiæ negatiuæ aliqua fundamenta conſide 7 rata ab eodem Baeç. quæ tamen magis pietate, & æquitate, quam iuris rigore plena eſſe videtur: quid tenendum.

Ego vero ſalua pace tãti viri priorem opinionem affirmatiuam in fauorem patris veriorem, & tenendam eſſe cenſeo, tum ex fundamen- 8 tis ſupra pro ea adductis, tum etiam quod lex noſtra regia fori, patrem tutorẽ filij emancipati comprehendere expreſſe videtur dum aſſerit. *Si algunos huerfanos que ſean ſin edad fincaren ſin padre, o ſin madre, los parientes mas propinquos que ayan edad, y ſean para ello, reciban a ellos y a todos ſus bienes, &c.* Sed quis quæſo propinquior patre, abſurdum namque eſſet, patrem in hoc cæteris tutoribus eſſe deterioris conditionis, ex quo enim eſt pater non debet non lucrari decimam cum alias videamus quod ratione patriæ poteſtatis habeat vſumfructum omnium bonorũ filiorũ: non igitur inconuenit, quod ratione tutelæ filij emancipati, & laboris habeat decimam: neque obſtant fundamenta Baeçæ in cõtrariũ adducta, quia ipſa nihil vrgẽt, & iã ſunt ſup. ſublata: non etiam quod pater cõtentus eſſe debeat dimidio vſusfruct⁹ quo fruatur in præmiũ emãcipationis, quãdo per emãcipationẽ ſoluitur patria poteſtas, quia reſpõdemus hoc dimidiũ vſus fructus patri a iure cõcedi in prẽmiũ emãcipationis, vt ipſa iura proclamãt, at decimã alterius dimidij vſus fructus ad filiũ emãcipatũ ſpectantis auferet pater tutor eiuſdẽ filij emãcipati ratione laboris in adminiſtratione tutelæ impẽſæ per noſtrã.l.fori, quod eſt diuerſum: diuerſis igitur titulis cauſis, & rationibus pater hæc habebit, quod non eſt prohibitum.

Limitanda tamen eſt hæc noſtra ſententia affirmatiua, quando fructus, & redditus filij, vel filiorũ eſſẽt neceſſarij, vel non ſufficerent ad alimenta ipſorum, vt infra dicemus in matre tutrice filiorum, tunc nam que parens decimam non habebit, nec ſibi danda eſt.

Sed an mater tutrix filiorum,

 poſsit

poſsit reputare decimam fructuum & redditũum ipſorum ſicut alij tutores,non minor, vel ſaltem prope eadem dubitatio eſt, quæ de patre: ſed partem affirmatiuam quam pluribus fundamentis inſtruit Baeça de decim. tut.cap.4.numer.38 cum ſequentibus, & tandem numer.59. cum ſequentibus diſtinguit in hunc modum.

Primo, vt ſiquidem mater tutrix actorem habeat, cui ſoluat ſalarium vt rem filij curaret,& debita exigeret,& tunc æquiſsimum videtur matri decimam hoc caſu dari, præſertim ſi diues non ſit præcipueque ſi proteſtata ſit tacite, vel expreſſe ſe velle auferre decimam: & hoc primum membrũ ſuę diſtinctionis probat ibi aliquibus fundamentis.

Secundo, quod ſi mater nihil ex pendebat in adminiſtratione: ſed mortuo filio petit decimam non a filio, ſed à ſubſtituto filij defuncti, vel hæredes matris defunctæ peterent decimam a filio, his caſibus decima debeatur, & ſit præſtanda.

Tertio, quod ſi mater ipſa nullis factis intrinſecis expenſis (hoc eſt) quæ fiunt in ipſo actu gerendi, qui eſt caſus magis dubius tunc ſi filius erat pauper ita quod fructus eſſent neceſſarij ad eius alimenta matri nõ ſit danda decima, cum ipſa teneatur de ſuo alere filium egenum. l. ſiquis a liberis.§. penultimo. ff. de lib. agnoſc. nec repetet hoc caſu expenſas iuxta gloſſ. in. l. Neſenius & ibi Albér. & Bart. ff.de negot. geſt.& ſequũtur alij plures, quos præd. loco cõgerit Baeça numero.62. & in tractatu de non melior. rat. dot. fil. cap.11.quamuis ſuper hoc relinquat cogitandum Petrus Surd. de alim. tit.6.quæſt.8.nu.51. fol.203. ad fin. quia poteſt vendi proprietas ad alimenta.

Si tamen mater petat decimam a filio diuite nullis factis intrinſecis expenſis arguit pro,& contra Baeça d. cap.4.numer.64.cum ſequentibus, & tandem numer. 67. inquit, & reſoluit tutiorem opinionem videri, quod matri ſit danda decima ſi filius ſit diues: quid tenendum?

Ego vero(ſaluo iudicio rectius ſẽtientium) indiſtincte teneo in quæſtione præmiſſa dandam eſſe decimam matri tutrici filiorum, vno tantum caſu excepto, ſcilicet , quando fructus,& redditus filij, vel filiorum eſſent neceſſarij, vel non ſufficientes ad eorum alimenta ſequentibus fundamentis.

Primo, quia præcipua fundamenta ſupra adducta contra patrem deficiunt in matre, vt recte conſiderauit Baeça vbi ſupra numero.38.cum ſequentibus.

Secundo, quia ſiue mater conſtituat actorem, ſeu negotiorum tutelæ geſtorem aut factorem cum ſalario, vel abſque ſalario, ſiue faciat intrinſecas expenſas,ſiue non, vtroque caſu militat ratio d.l.fori,dantis decimam tutoribus pro labore cum indiſtincte, &generaliter loquatur, ergo indiſtincte, & generaliter eſt intelligenda iuxta iura vulgaria iam ſupra allegata.

Tertio, quia ſi datio ſalarij , vel pretij actoris negotiorum geſtoris veniret in conſideratione id tantum operaretur, vt ſolũ ſalarium ipſum, vel pretiũ operæ moderatũ reputãdũ eſſet,non vero decima fructuũ: ſed cum mater capax ſit huius decimæ, non eſt quod aliter iudicemus, quam quod lex ipſa fori indiſtincte prouidit nempe, vt tutores pro labore adminiſtrationis auferant decimam fructuum orphanorum,nec diſtinguit lex pręfata, ſi actorem cõſtituerint, vel non.

At ca-

At caſus à nobis, & prius à Baeça, exceptus nempe, quando fructus redditus pupilli ſunt neceſſarij, vel non ſufficiunt ad eius alimenta à iure ipſo excipitur, ideo admittendus.

9 Nunc autem videamus an filio curatori patris, vel matris danda ſit decima fructuum, & redditūum bonorum ipſius, necne: patri namque vel matri furioſis datur curator. l. furioſæ matri. ff. de curat. furioſ. & generaliter patri, qui rebus ſuis adeſſe non poteſt, datur curator filius potius quam extraneus, vt in. l. his, qui in princip. ff. de tutor. & curat. dat. ab his.

Hanc quæſtionem, pluribus pro, & contra adductis reſoluit Baeç. d. cap. 4. de decim. tut. numer. 31. cum ſequentibus in fauorem filij curatoris patris, ſiue res paterna induſtria filij curatoris acceperit incrementum ſiue non: ſed tantum rem paternam curaret, & patrem foueret fructuſque colligeret, debitaque exigeret, licet nullæ lites fuerint a quibus patrem eiuſque bona defenderet, vt conſtat ex Baeça ibi numero. 34. 35. & 36. cuius opinionem probo ex generalitate d. l. fori, tum etiam, quia hic filius curator patris ad omnes labores, & onera tenetur, quibus cæteri curatores, ergo merito, vt pro his ei ſit danda decima.

10 Præcipue cum filius curator patris teneatur reddere rationem iuxta gloſſ. in. d. l. his, qui verbo, dandum, quam ibi ſequuntur, DD. & Firmian. de Epiſcopo nu. 64. & eam eſſe receptam teſtatur Pinel. in. l. 1. C. de bon. matern. 2. part. num. 39. & cum eo Baeça. d. c. 4. numer. 32. addens id eſſe generale in filio, cui pater negotia commiſit.

11 Nam ab eo poterunt fratres rationem exigere, licet exactio non debeat eſſe ſcrupuloſa, ſed, ei debet credi in his, quæ veriſimilia ſunt, etiam ſi ratio non ſit valde particularis, & præſertim hoc ſeruandum inter perſonas nobiles, niſi dicat, quæ non ſunt veriſimilia, vt tradit Abb. conſilio. 12. verſic. 3. libr. 1. & alios referens Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 6. gloſſ. 6. num. 18. apud quem, quomodo hoc ſit intelligendum.

12 Frater autem tutor fratris, vel ſororis proculdubio decimam habebit atque iure optimo reputabit, vt probatur ex d. leg. ſecunda, fori, tit. *De la guarda de los huerfanos*. lib. 3. fori, ibi. *Los parientes mas propinquos, &c.* id quod lege foro *iuzgo*, expreſſum eſt in l. incipient. *Si el padre*, ibi. *El hermano deue auer los otros ſus hermanos, e las ſus coſas en guarda, e mandamos que tome el diezmo de los fructos en que biua.*

13 Idque ea ratione comprobatur, quia & ſi Bald. in cap. 1. circa med. de beneficio fratr. dixerit quod opera inter fratres præſumitur gratuita, & fraterna charitate impenſa. l. ex duobus. ff. de negot. geſt. id quidem verum non eſt, ſed potius contrarium, vt late probat Alex. conſil. 133. columna, 2. verſic. & idem numero. 1. libr. 2. & conſil. 99. habita ſuper narratis columna. 2. numero. 5. verſic. tamen libr. 2. vbi dicit opinionem aduerſus Bald. in d. cap. 1. de beneficio fratr. eſſe magis communem Iaſ. in. l. illud, columna penult. prope fin. & in. l. vt nemini columna penultima & final. C. de collat. & hos referens Baeça de decim. tut. cap. 5. numer. 7. qui numero. 14. inquit quod doctrina Baldi vbi ſupr. communiter reprobatur.

14 Quinimo opera fratris viuentis cum alio fratre in communi eſt pecunia penſanda, vt tradit Angelus in. l. ex duobus. C. de negot. geſt.

Bald.in.l.1. quæſtione.9. C. pro ſocio.refert, & ſequitur plures allegãs Baeça d.c.5.n.8.

15 Deinde conſidero pro hac parte quod frater numquam videtur expendere pro fratre animo donandi, ſed potius animo repetendi niſi contrarium probetur gloſſ.in.l. ſi pater no, & ibi Paul.de Caſtr. C.de negot. geſt.allegat alios Baeç.vbi ſupra, numer.9. qui nume.11. inquit hoc præcipue verum eſſe, quando frater eſt tutor, vel curator fratris, vel ſororis, tunc enim non animo donandi, ſed adminiſtratorio nomine videtur expendiſſe, vt tenet Bald.in l. final numero. 12. C. de dot.promiſſ.& alij quos ibi citat.

Facit etiam, quia vt late diximus ſupra, quilibet adminiſtrator tenetur reddere rationem adminiſtrationis, & in terminis fratris, quod teneatur facere inuentarium tenet
16 Decius conſilio. 178. columna. 2. quem ad hoc citat, & ſequitur Baeça d.cap.5.numer.12. vbi, quod ratio quæ exigitur à fratre non debet eſſe rigida ſecundum Abb. in d.conſilio. 12. libr.1. diximus ſupra: ergo pro labore in adminiſtratione impenſo danda eſt ei decima præcipue ne ſit in hoc deterioris conditionis quam extraneus.

Hocque præcipue procedit, cum
17 habeamus, fratrem adeo eſſe tutorem legitimum fratrum ſuorum, vt ſi duo fratres habeant tutorem datiuum, & alter fuit legitimæ ætatis, tutela datiua finiatur, ſi ipſe velit aſſumere tutelam fratris, vt probat tex. in.l.ſi tutor reipublicæ.9. verſ. ſi duobus.ff.de tutel. & rat. diſtrah. quem ibi dicunt ſingularem Nicol. de Neapol. Bald.& Bolog. in primis interpretationibus, & probatur in.l.4.iuncta gloſſ.C. de teſtam. tut.& ibi notant Faber Bald.& Salicet.gloſſ.in.l.fin.C. eodem titulo, ſequitur allegans Specul. & Petr. Iacob. Baeç.d.cap.5. numero.15. ergo cum hoc ſic priuilegium fratris circa tutelam fratris merito, imo a fortiori quod ei debeatur, & danda ſit decima fructuum pro adminiſtratione, & labore in ea impenſo, & in terminis ita voluit Didac. de Segur. in l. cohæredi.§. cum filiæ. Fall. 9.fol. 19. ff.de vulg. & pupillar, & ex profeſſo eam opinionem ex ſupradictis, & alijs probauit, & tenuit Baeç.d.cap.5.de decim tut. numer. 51 cum ſequẽtibus, eſtque veriſſima & tenenda ſententia, & in patruo quod auferat decimam nominatim tenet Segura vbiſupra, in dicta nona fallentia.

SVMMARIA

Capit.5.

1 *DECIMA fructuũ, & redditnum minoris andanda ſit tutori, vel curatori, cui ſimpliciter legatum relictũ eſt in teſtamento & numeris ſequentibus, deciditur num.9. cum ſequentibus quod fiat compenſatio, & numer.24. cum ſequentibus reſpondetur fundamentis contrarijs.*

2 *Legatum, vel fideicommiſſum in dubio non intelligitur eſſe relictum animo compenſandi, niſi id ſpecialiter fuerit expreſſum: quod procedit, quãdo debitum eſt voluntarium, vt in numer.3. niſi ex coniecturis aliud colligatur, vt in num.4.*

5 *Legatum, vel fideicommiſſum intelligitur eſſe relictum animo compenſandi cum debito neceſſario: niſi quando non teſtator, ſed eius hæres erat debitor legatarij vt in nu.6.*

7 *Primogenitus, qui tenetur dare fratri vitam, & miltiam, non liberatur eo, quod teſtator relinquat ſecundo genito caſtrum ex quo poſſit ſe alere.*

8 *Legatum non compenſatur cum lucro,*

debito

Digitized by Google

debitor ratione oneris ſtante ſtatuto, vt maritus vxore mortua lucretur, quartam partem dotis, ſed contrariũ eſt verius. & tenendum, vt in numero. 25.

10 Debitum illud dicetur neceſſarium, quod habet initium, & cauſam neceſſariam, veluti cum quis ſine facto ſuo lege obligatur.

11 Debitum voluntarium appellatur, quod habet initium voluntarium, quia deſcendit ex contractu, vel quaſi, quãuis poſtea ſit neceſſariũ quod eſt intelligendum habito reſpectu ad originem debiti, non ad id quod in alterius conſequentiam prouenit, vt in dote numero. 12.

13 Debitum tutelæ non dicitur ex cauſa neceſſaria, ſed voluntaria niſi tutor inuitus compulſus fuit acceptare officium,

15 Legatum relictum tutori teſtamentario ſemper (niſi aliud conſtet) videtur relictum in præmium laboris.

16 Interpretatio in dubio capienda eſt fauorabilior deſcendentibus teſtatoris.

17 Teſtator cenſetur minus grauare hæredem quam ſit poſſibile adeo, vt potius toleretur quod legatum ſit nullum, quã quod grauetur hæres, vt in numer. 18. & procedit etiam in legato relicto vxori alias honoratæ, vt in nu. 19.

20 Fideicommiſſum relictum filiæ dotis nomine compenſatur cum dote, & quod amplius eſt in ſumma legatum debetur.

21 Principium eſt attendendum, quando filius habet neceſſariam cõſequentiam ad principium.

22 Legatum relictum à patre filio computatur in legitima eidem debita.

23 Legatum computatur in quartam falcidiam etiam ſi relinquatur filio hæredis contemplatione ipſius.

26 L. 7. tit. 13. partit. 6. loquens in vxoré inope mortuo marito locum tenet in marito inope mortua vxore.

27 Legatum relictum filio famil; tutoris contemplatione patris compenſatur cũ decima fructuum patri debita.

28 Legati alij reſtituendi poſt certum tẽpus relicti tutori interuſurium medij temporis compenſatur cum decima, & in numero. 29.

30 Legatum relictũ tutori cuius datio confirmari debet à iudice compenſatur cum decima

31 Legatum factum à patre filio, quem deſignauit tutorem fratris pupilli non compenſatur cum decima, niſi filius recuſet eſſe tutor, quia tunc amittet legatum, vt in num. 33,

32 Legatum relictũ executori videtur relictum ratione laboris, niſi vxor vel filius ſint exequutores.

34 Cõpenſatio legati cũ decima fructuũ minoris tutori debita nõ ſit quãdo vtrũque non conſiſtit in quantitate, vt etiam generaliter, quando alias compenſatio fieret ex præſumpta mente, & voluntate diſponentis.

35 Compenſabilia an ſint debita in diuerſis monetis.

36 legatum ſpeciei relictum tutori non cõpenſatur cum decima fructuum ſibi à lege debita.

37 Compenſatio, quæ prouenit ex præſumpta voluntate, vel mente diſponẽtis an fiat, ſiue debitum ſit in ſpecie, ſiue in quantitate, & numeris ſequentibus.

39 Legatum non compenſatur cum debitò neceſſario, quando apparent demonſtrationes, vel ſigna animi non compenſandi.

40 Prima demonſtratio eſt, quando ob vnã cauſam eſt debitum, legatum vero ob aliam diuerſam.

41 Secunda demonſtratio animi non compenſandi eſt, quando legans expreſſit quod de bonis ſuis legat.

42 Tertia demonſtratio eſt, quãdo teſtator voluit, vt legatum perpetuo non permaneret penes legatarium, vt hic, & num. 47.

43 Quarta demonſtratio eſt, quando talis debitor neceſſarius ſimpliciter inſtituit hæredem ſuum creditorem pro parte.

44 Quinta demõſtratio eſt; quando iam prius debitum neceſſarium fuerit declaratum in re aliqua certa, &c.

45 Legatum relictum tutori, quod eſt exigendum eo tempore, quo etiam decima compenſatur cum ea.

46 Legatum, vel fideicommiſſum relictum tutori ob aliam cauſam, veluti pro

Digitized by Google

pro conſeruanda familia non compen
ſatur cum decima.
48 *Legatum relictum ei qui poſtea à iudi*
ce datus fuit tutor non compenſa-
tur cum decima.
49 *Legatum ſimpliciter relictum tutori eſt*
tantum compenſandum cum decima
pro cõcurrenti quãtitate nõ vero vltra
niſi teſtator iuſſerit legato cõtentũ eſſe
debere, & quod amplius petere non poſ
ſet pro decima vt in.n.15.
50 *Compenſatio tantũ fieri debet pro con-*
currenti quantitate.
52 *Legatum acceptans cenſetur onus an-*
nexum agnoſcere.
53 *vxor, cui legatus fuit vſus fructus cum*
onere, dotes peteret acceptando legã-
tum videtur dotibus renuntiare.
54 *Compenſatio fit, quando teſtator di*
xit ſe legare matri vſumfructum pro
omni, & toto eo, quod ipſa petere, vel
exigere poßet in hæreditate ſua: idẽ eſt
ſi pater relinquat filiæ centum pro om
ni iure quod filia poßet prætendere ſu
per ſua hæreditate, quia in hac ſpecie
non poterit dotes maternas petere, vt
55 *in numer.55. & quomodo hoc intelli*
gendum ſit numero.60.
56 *Compenſandi animus intelligitur ſi te*
ſtator dixerit ſimpliciter quod legata
rius debeat eſſe contentus legato, &
plus petere non poſſit.
57 *Teſtator ſi inſtituẽdo vxorẽ ſuã hæredẽ,*
dixerit, cũ hoc onere vt debeat ſuã do
tem conferre cum hæreditate vide
tur eam inſtituere hæredem animo cõ
penſandi cum debito dotis adeo, &c.
vt hic & ſi de dote non fecerit mentio
nem per alia quæcumque verba gene
ralia non cenſetur facta compenſatio
cum dote, vt in num.58.
59 *Teſtator non poteſt facere ſiue nomi*
net tutorem, ſiue non quod ipſe non
auferat decimam fructuum neque in
ea tutorem grauare.
61 *Filia inſtituta in re certa, & iuſſa*
plus non petere de bonis patris pote
rit præter legatum conſequi dotes ma
ternas etiam ſi legati vires tranſcen
dant legitimam.
62 *Compenſandi animum non ceſentur*
habuiſſe teſtator, ſi ſimpliciter dixerit
quod legatarius plus petere non poſſit
dummodo recte conſtet ex præcedenti
bus, & ſubſequentibus ſenſiſſe de bonis
ſuis.
63 *Compenſatio vbi regulariter non ca*
dit non fieri debet diſtinctio quomodo
fiat prohibitio de non petendo.
64 *Prohibere ne quid de hæreditate peta*
tur, vel de bonis an idem ſit ad indu
cendum animam compenſandi, vel
non & numero.65.
66 *Compenſandi animo an cenſeatur fa*
ctum legatum per grauatum fideicom
miſſario? numero.66. cum ſequen-
tibus.
67 *Debitum fideicommiſſi quo ad graua*
tum dicitur neceſſarium.
69 *Teſtator non videtur excludere ma*
trem prohibendo aliud petere in bonis
& hæreditate ſua, quando dotes lega
taria conſiſtunt in bonis ſtabilibus, &
immobilibus.
70 *Filius communiter viuens cum ma*
tre licet vadat ſæpe ad fundum matris
& fructus ad communem habitatio
nem exportet non tamen ex hoc dici
tur poſſidere.
71 *Compenſationis coniectura ceſſat*
quotieſcumque legatarius qui fuit pro
hibitus amplius petere de bonis teſtato
ris habebat aliquod ius in bonis illius
ad quod verba illa poſſent referri: ſe
cus alias vt in num.72.
73 *Filius non excluditur a petitione ſup*
plementi legitimæ, quibuſcumque ver
bis prohibeatur amplius legato petere
etiam eo agnito.
74 *Dos relicta, vel data per hæredem te*
ſtatoris eius filiæ an compenſetur cum
dote relicta eidem per patrem.
75 *Legatum mariti factum vxoris non*
eſt compenſandum cum arris, quas ei
debet,
76 *Tutor teſtamentarius repudians le-*
gatum in teſtamento ſibi relictum an
teneatur compenſare illud cum de-
cima.
77 *Hæres repudians, quod ſibi relinquitur a*
teſtatore gratia conditionis implendæ
an detrahat Trebellianicam.
78 *Filia cui relinquitur a patre lega-*
tum pro dote non poteſt pro concurrẽ
ti quantitate petere dotem niſi filia re
pudiet legatum.
79 *L.ſi hæres cuius.ff.ad.l.falcid. intel*
lectus.

Digitized by Google

80 *Teſtator hodie poteſt prohibere falcidiam.*

81 *Tutor poteſt repudiare legatum ſibi a teſtatore relictum etiā ſi cauerit teſtator, vt eo legato ſit contentus tutor pro adminiſtratione,& labore tutelæ neque aliud amplius ratione decimæ petere poſsit adhuc namque poterit repudiare hoc legatum cum proteſtatione deducendi & habendi decimam fructuum ſibi à lege fori delatam.*

82 *Seruus relictus tutor filiorum teſtatoris poteſt deducere decimam, licet propter tutelam fiat ipſo iure liber.*

Capit. 5.

¶ An legatum relictum tutori, vel curatori compenſetur cum decima fructuum ſibi a lege regia conceſsa?

¶ Late hic etiam declaratur materia compenſationis legati cum debito voluntario & neceſsario.

1 DIFFICILIS profectò eſt quæſtio illa in materia de qua agimus an decima fructuum & redditũ bonorũ minoris danda ſit tutori vel curatori teſtamentario cui relictum eſt ſimpliciter legatum in teſtamento? an vero præd. legatum compenſandum ſit cum decima?

2 Et videtur quidem non compenſandũ, ſed vtrumque conſequi poſſe tutorem, vel curatorem primo, ex text in. l. vnic. §. primum, verſic. ſciendum, C. de rei vxor. act. vbi id nuncupatim deciditur in legato relicto a marito vxori, nempe vt ipſa recipiat relicta ſibi a marito, & dotem conſequatur, niſi ſpecialiter pro dote ei maritus ea reliquit, cum manifeſtiſsimum ſit, teſtatorem, qui non hoc addidit, voluiſſe vtrumque cõſequi: vt ibidem notant. Doctores, & in cap. officij. de teſtament. dicentes quod legatum, vel fideicommiſſum indubio non intelligitur eſſe relictum creditori animo compenſandi, niſi id ſpecialiter fuerit expreſſum: idem probat text. in. l. creditorem ff. de legat. 2. & in. l. creditor. C. de legat. l. ſi compenſandi. C. de hæred. inſtit. & vbique Doctores, Oldradus conſilio. 297. numer. 1. Signorol. de Homodeis. conſil. 176. num. 4. Doctores in authent. præterea. C. vnd. vir. & vx. Alexand. conſil. 7. numer. 16. volumin. 6. Mantic. de coniect. vltim. vol. libr. 10. titul. 2. num. 1. Petrus Surd. plures allegans conſil. 7. numer. 1. libr. 1. eſt communis, vt plures etiam referens affirmat idem Petrus Surd. conſil. 112. numero. 42. cum ſequentibus libr. 1. vbi loquitur in legato, & in donatione, & in legato vſusfructus relicto per maritum vxori, vt non cenſeatur relictum animo compẽſandi cum dote, eandẽ ſententiam ſequitur plures referens Simon de Pretis, de interpret. vltim. volun. libr. 4. dubitatione. 6. num. 34. pag. 297. & alij quamplures vbique Doctores, idem eſt in inſtitutione, quia non cenſetur facta animo compenſandi. l. ſi ab eo C. de negot. geſt. & l. ſi compenſandi C. de hæred. inſtit. Petrus Surd. d. conſilio. 7. num. 2.

3 Secundo hæc pars coadiuuatur ex eo, quod etiam ſi præcedens communis concluſio. & ſententia vera ſit, & procedat quando debitum eſt voluntarium, quo caſu Doctores omnes conueniunt in eo, quod prædiximus, nempe vt legatum, vel fideicommiſſum nõ compenſetur cum debito

debito voluntario, vt inquit Corneus conſilio.257.numer.20.in fine volumine.1.quem ſequitur, & communem dicit Pariſius conſilio. 95. numero.37. volumine.2. idque ex profeſſo cum omnium, vtriuſque iuris interpretatione concludit D. Couar. in d.c. officij numer.2.verſiculo eſt igitur de teſtam. & hos referens Mantic. vbi ſupra numero.2. &.12. dicens d. numero. 2. hoc ſane intelligendum, niſi ex coniecturis aliud colligatur, vt late conſuluit Crauet. conſil. 146. numer.3.&
4 infra, & in conſilio.167. & Hieron. Gabriel conſi.106.numer.8.Matth. de Afflict. deciſ. Neapol.44. numero.10. & Couarr. vbiſupra, num. 2.ad fin. ſequitur plures referens, & bene declarans Mantic. vbiſupra, nu 16. & Petrus Surd. d.conſil.7. num. 4. & conſilio.112. numero.11. &.12. libr. 1. vbi numeris ſequentibus, nō nullas huius rei coniecturas refert, ſequitur alios allegans Simō de Pratis vbi ſupra numero.35. vbi etiam, quando dicatur debitum voluntarium in propoſito, eandem communem ſententiam ſequitur, & profitetur Molin. Theolog. 1. parte de iuſtia & iur. ſecundo tractatu diſputatione. 200.columna.1227.vbi etiam citat Anton.Gom.1. tom. cap. 12.numero.27. Emanuel. Coſta in cap.ſi pater 1. parte verb. legauit verſ.17. ſolio.88.de teſtamentis in.6.& limitat ibi per eum, ſecus vero, quando
5 debitum eſt neceſſarium, quia tunc legatum, vel fideicommiſſum intelligitur eſſe relictum cum animo cōpenſandi debitum neceſſarium, vt in. l.ſi cum dotem. §. ſi pater & ibi Bartol. numero.3 ff.ſolut. matrim. & cæteri ſequūtur, idemque probatur in authent, præterea, & ibi hoc omnes Doctores colligunt.C.vnde vir. & vxor. & in. l. huiuſmodi.§. cum pater.ff.de legat.1. & in. l. cum pater.§.qui in vita.ff. eodem titulo quo fœdere diſtinctionis ſupradicta iura, quæ inuicem pugnare videbantur ex communi omnium Doctorum ſententia conciliantur ſecund. Mantic. vbiſupra, numer.3. verſic quod ſi debitum, & Anton. Gomez tertio tom. var. reſolu,C.de legat.numero.27.ſequitur alios allegans Petrus Surd. d. conſil.7. numero.15. & conſil. 112.numer. 1. &.3. lib.1. vbi numeris ſequentibus plures rationes aſsignat, & numer.45. cum ſequentibus, limitat eandem communem ſententiam, & reſolutionem, quam etiam ſequitur Simō de Prætis de interpret. vltim. vol. libr.4. dubitatione.6. numero.4. & 9. & late probat Molina vbiſupra, col.1228.

6 Hoc tamen non admittitur, quā do non teſtator, ſed eius hæres erat debitor legatarij, tunc namque legatum non videtur relictum in compenſationem debiti etiam neceſſarij ita docent Abbas. Imol. & Ant. in.d.c.officij de teſtam Iaſ.in. d. authentica præterea, numero.20. poſt Salicet.ibi ad fin. Roder.Suarez, in repetitione.l.1.tit.*de las arras*.verſic. ſed pone quæſtionē valde quotidianam columna penultima, verſic ne recedas à communi opinione, Tiraquel. de primo genitura, quæſtione 75.numer.3. Afflict. deciſione. 138. vbi ſcribit quod cum iure Neapoli-
7 tano primogenitus teneatur dare fratri vitam, & militiam, non liberabitur ad hac obligatione eo quod pater relinquat ſecundo genito Caſtrum, ex quo ſe poſsit alere, idem Afflict. in conſtit, Sicil. incip. comitibus, quæſtione.14. columna.6. & hos referens Baeç. de decim.tut. cap.5.numer.17. ergo cum teſtator decimam non debeat, ſed eius filius pupil-

pupillus non poteſt videri relinque re tutori legatum animo compenſandi.

8 Sic etiam videmus quod legatum non compenſatur cum lucro debito ratione oneris puta ſtãte ſtatuto, vt maritus vxore mortua lucretur, quartam partem dotis, ſi vxor relinquat viro ſuo legatũ, non compenſatur cum præd. 4. quæ debetur marito ratione oneris matrimonij, vt tenet Bald, in d. authent. præterea, numer. 5. idem Bald. & alij plures, quos refert, & ſequitur Baeç. d. cap. 5. numer. 18. ergo ita etiam legatum relictum tutori non compenſatur cum decima ſibi debita ratione oneris, & laboris tutelæ, & licet legatum videatur relictum tutori in præmium adminiſtrationis non tamen in locum decimæ, & ſic vtrumque conſequetur tutor, & ita in hanc partem, licet dicat rem eſſe dubiam inclinat dicens, videri hoc verius, & probabilius Baeç. d. c. 5. n. 53. & .40. ad finem.

9 Nihilominus tamen contraria ſententia in ſpecie noſtræ quæſtionis decimæ, verior, & probabilior mihi videtur ac proinde tenenda, imo quod legatum factum tutori teſtamentario imputetur & cõpenſetur cum decima fructuum eidem dibita cũ declarationibus de quibus infra: ſequentibus fundamentis.

Primo ex communi ſententia ſupra adducta, quæ habet quod legatum, ſeu fideicommiſſum intelligitur eſſe relicta animo compenſandi cum debito neceſſario ex d. l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matrim. iuncta communi ſententia de qua ſupra.

10 Et quod attinet ad propoſitum, illud dicitur eſſe debitum neceſſariũ, quod habet initium, & cauſam neceſſariam, veluti cum quis ſine facto ſuo lege obligatur: l. obligamur §. lege. ff. de action, & oblig. l. qui liberos. ff. de ritu. nup. l. vltim. C. de dot. promiſſ. iuncta. l. ſi cum dotem §. ſi pater cum ibi notatis per Bart. & alios. ff. ſolut. matrim. ita in ſpecie tenet Bald. in. l. ſi vxor numero. 4. C. de bon. author. iud. poſſid. vbi debitum neceſſarium in propoſito appellat, quod ex neceſsitate legis

11 inductum eſt, idem Bald. conſilio 58. numero. 4. volumine. 2. voluntarium autem appellatur, quod habet initium voluntariũ, quia deſcendit ex contractu, vel quaſi, quamuis poſtea ſit neceſſarium iuxta. l. ſicut. C. de act. & oblig. l. in commodato. § ſicut. ff. commod. ita ſenſit Signorolus conſilio. 176. numero. 4. Bald. vbi ſupra, & Paulus Caſtrenſ. conſi- 45. columna. 2. verſicul. quinto volumine. 2. Corneus conſil. 292. volumine. 1. Alexand. conſil. 7. numer. 16. volumin. 6. Benedict. Capra conſil. 143. numer. 5. & infra, Afflict. deciſ. Neapol. 44. numer. 9. & latius cõfirmat Aym. Crauet. in reſponſ. pro genero numer. 44. cum præcedentibus & ſequentibus, & in ſpecie, numero. 386. in verſ atque præter iam ſcripta, & in commento illius reſponſi numer. 54. quos refert, & ſequitur Mantic vbi ſupra de coniectur. vltim. volunt. libr. 10. tit. 2, numer. 3. Deciſ. Pedemont. 167. per totum, & Petrus Surd. conſil. 112. numero. 64. libr. 1. vbi quod hoc eſt intelligendum habito reſpectu ad originem debiti, nõ autem ad id, quod

12 in alterius conſequentiam prouenit vt docte declarat in locis ſupra citatis vbi inter cætera adducunt Aret. in. l. is poteſt in fin. ff. de acquir. hæred. dicentem quod non dicitur actus neceſſarius, qui ſequitur ex aliquo actu voluntario præcedente, ſed talis dicitur volũtarius propter origi-

originem, idem dicit Imol. in l. gerit in fin. ff. de acquir. hæredit. & comprobat late Surd. vbi ſup.

13 Non autem dicetur tutor debitor ex cauſa neceſſaria, ſed voluntaria, quia obligatur ex quaſi contractu lex maleficijs §. tutores ff. de actio. & obligat. text. in §. tutores inſtit. de oblig. quæ ex quaſi contract. naſc. & contractus procedunt ex voluntate l. ſicut. C. de action. & obligat. & ideo quando tutor legat, vel aliquid relinquit pupillo creditori ex cauſa tutelæ, non cenſetur hoc facere animo compenſandi, vt probat Ruynus conſil. 92. numer. 5. cum ſequẽtibus volum. 5. & voluit ante eum Angel conſilio. 277. in fine vbi dicit ſecus eſſe quando pupillus legat tutori, & vtrumque refert, & ſequitur Petrus Surd. conſil. 7. numer. 64. lib. 1.

14 Tametſi tutor re vera inuitus cõpelleretur per carcerationem, & vincula acceptare tutelam licet ſic cõpulſus poſtea obligaretur ex quaſi contractu, vt carceres, & vincula euitaret ex cauſa potius neceſſaria attenta obligationis origine primęua, quam voluntaria debitor dici poſſet, quo caſu limitanda videtur præfata Ruyni, & ſequacium ſententia, vt tunc relictum pupilli creditori ex cauſa tutelæ compẽſetur cum debito tutelæ cum debitũ tutoris ſit neceſſarium potius, quam voluntarium cenſendum niſi tutoris debitum eſſet ex mala adminiſtratione, quia tunc eſſet debitum voluntarium ex quaſi contractu, vt per Ruyn. vbi ſupra num. 6.

Nunc ad propoſitum, decima fructuum & reddituum bonorum pupilli defertur a .l. ſori tutoribus & curatoribus minorũ, ergo eſt debitũ neceſſarium, ſi eſt debitũ neceſſarium cum eo compenſatur legatum, vel fideicommiſſum tutori teſtamentario relictum iuxta præcedentem cõmunem reſolutionem.

15 Secundo, & peremptorie hæc pars meo iudicio probatur ex eo quod legatum relictum tutori deſignato in teſtamẽto, ſemper (niſi aliud conſtet) videtur relictum in præmium laboris, & adminiſtrationis tutelæ tex. eſt expreſſus in. l. ſed hęc nimium iuncta l. præcedenti. ff. de excuſation. tut. & vtrobique Doctores, eſt etiam optimus tex. in. l. tutor. §. quę tutoribus ff. de excuſat. tut. ibi, remunerandæ fidei cauſa, & in. l. amiciſsimos. ff. de excuſat. tut. ibi, ad ſuſcipiendum onus tutelæ honore legati eos proſequi, & in. l. qui tutelã. ff. de teſtament. tut. & in. l. poſt. legatũ. §. amittere. ff. de his, quib. vt indig. ergo ſi legatum ſemper cenſetur relictum tutori ratione adminiſtrationis, ſequitur quod decimam ſimul habere non debet: regulare namque eſt in hac materia, vt legatũ cõpenſetur etiam cum debito voluntario, non ſolum, quando id expreſſe cauet teſtator, ſed etiam ſi coniecturis conſtet de hac eius voluntate, vt ſupra probauimus, ſed hic conſtat, quia legatum tutori factum videtur relictum ratione, & contemplatione tutelæ eiuſque adminiſtrationis; ergo habemus intentum.

Neque obſtat quod & ſi teſtator legans aliquid tutori à ſe deſignato videatur id relinquere contemplatione tutelæ, non tamen videtur relictum pro decima, quam pupillus tutori poſtea debebit, quia nõ aduerſatur iuri, vel rationi, vt tutor præmium accipiat a teſtatore, & decimam ab eius filio, cum taxa decimę ſolum fiat, vt non deducatur plus ea de bonis pupilli ratione laboris, non tamen, vt aliunde tutor non poſsit habere aliud præmium voluntariũ a teſta-

à teſtatore ſibi relictum, cum aliud non exprimitur nempe, vt loco decimæ illud habeat.

Nam reſpondeo primo, quod in dubio, vt prædiximus fieri debet compenſatio cum debito neceſſario, & legali prout eſt decima tutori debita, fatemur tamen tutores, & curatores vltra decimam poſſe habere aliud legatum, vel præmium pro adminiſtratione, ſi ſibi voluntarie hoc expreſſo à teſtatore relinquatur, alias ſecus.

16 Secundo reſpondemus, quòd in dubio capienda eſt interpretatio fauorabilior deſcendentibus, vt per Mantic. de coniect. vltim. vol. lib. 6. titul. 11. numer. 7. folio mihi. 128.

17 Teſtator namque cenſetur minus grauare hęredem quā ſit poſsibile. l. ſi ſeruos. §. qui margaritam. ff. delegat. 1. l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. delegat. 2. l. apud Iulianum. §. Seia. ff. delegat. 1. l. numis. ff. delegat. 3. Decius conſil. 475. num. 14. Petrus Surd. conſi. 112. num. 15. lib. 1. adeo vt potius toleretur quod legatum

18 ſit nullum, quam quod grauetur hæres Iaſ. in l. quod in rerum, la ſegunda, in. 1. notabi. & in. l. ſi ita ſcriptum in vltimo notab. ff. delegat. 1. & ita arguunt in terminis Crauet. conſil. 149. numer. 15. & in conſilio 167. numero. 14. Menoch. conſilio. 56. num. 21. vbi late confirmat, quos refert & ſequitur Petrus Surd. vbi ſupra, num. 16. vbi quod procedit etiam in legato facto vxori, quando alias reperitur honorata, vt per Dec. conſil. 92. num. 3. quem

19 refert & ſequitur Crauet. conſilio 25. numero 24. ſed cum ex legato tutori facto minuatur legitima, vt patet, ergo non eſt veriſimile patrem velle grauare filium duplici præſtatione, vt in l. Titia. 35. §. qui in vita. ff. delegat. 2. ibi, non eſt enim veriſimile patrem duplici præſtatione dotis filium, eundemq; hæredem onerare voluiſſe.

20 Et ideo deciditur in illo textu, quod fideicommiſſum relictum filiæ dotis nomine compenſatur cum dote vſque ad concurrentem quantitatem & quod amplius eſt in ſumma legata, quam in dote debetur, probatur etiam idem Brocardicum in l. huiuſmodi §. cum pater, & ibi, notat Iaſ. num. 7. ff. delegat. 1. & in leg. ſecunda, in princip. & §. vltimo, & in l. penult. ff. de dot. prælegat. quæ iura ad hoc citat Mantic. vbi ſupra, numer. 5. & ex dict. §. qui in vita eandem coniecturam deducunt in ſimili plures quos citat Petrus Surd. dict. conſil. 112. num. 13. & 14. vbi nume. 71. ad fin. cum ſequentibus, quod hoc procedit quando non extaret alia coniectura in contrariū per quam dignoſceretur teſtatorem voluiſſe grauare hæredem duplici onere: Si igitur legatum relictum filiæ compenſatur cum debito dotis ne grauetur hęres duplici præſtatione a fortiori videtur dicendū, vt legatum relictū tutori cōputetur in decima ne grauetur pupillus duplici præſtatione nempe legato & decima, ſicq; nihil videtur intereſſe quod pupillus debeat decimam non teſtator, dotē vero pater vt in d §. qui in vita. cū ibi fauor tantū filij hæredis inſpiciatur, vt in propoſito legati & decimæ inſpiciendus eſſe videtur.

Similiter nō obſtat aliud fundamētū prioris partis ſupra adductū, quo probatur quod legatū relictum non compenſatur, cū debito neceſſario quando non teſtator, ſed eius hæres erat debitor legatarij, vt in propoſito contingere videtur: quoniam reſpondemus hoc ceſſare in noſtra ſpecie, ſiquidem teſtator

Mm tutori

tutori à ſe deſcripto legat iuncta prę ſumptione iuris, quæ habet, vt pro adminiſtratione tutelæ ipſiusque contemplatione reliquiſſe videtur illud legatum tutori, & ſic præuidẽs obligationẽ decimę de bonis filij ſui pupilli alias deducendam, ac proinde idem dicendum videtur ac ſi pro prié debitum teſtatoris eſſet cum pater & filius reputentur vna eademque perſona: pręterea eo quod teſtator deſignauit tutorem filijs ſuis in teſtamento iam ex tũc naſcitur principium obligationis debiti legalis decimæ illi tutori pręſtandę pro adminiſtratione, & labore tutelæ, quæ obligatio adimpletur, & perficitur poſt adminiſtrationem.

21 Sed quandocunq; finis habet neceſſariã conſequẽtiã ad principiũ, principiũ eſt attendendum tãquã cauſa ex qua producitur finis l. 3. §. ſiquis cũ minore vbi gl. Bart. & DD. notãt ff. de minorib. & allegat plures Alciat. de præſumpt. reg. 2. præſumpt. 32. quẽ citat Laſſarte de decim. vendit. c. 3. n. 23. ad fi.

22 Tertio, & principaliter nr̃a ſententia, quã defendimus cõprobatur ex eo, quoniã ita etiã legatũ relictũ à patre filio cõputatur in legitima eidẽ debita, vt in. l. omnimodo. §. imputari. C. de inof. teſt. DD. in. l ſi quãdo. §. & generaliter. C. de inof. teſtam. l. quoniam nouella, & ibi DD. C. eodem titul. & per Mantic. de coniect. vltim. volunt. libr. 10. tit. 2. num. 6. folio mihi. 234. & Petrum Surd. d. conſil. 112. nu. 3. vbi quod idem eſt in. 4. quæ debetur patrono: & ꝙ procedit hæc regula quandocunq; debitũ eſt neceſſariũ, vt per D D. in locis prædictis qui plura ponũt exempla, & per alios DD. quos ibi citat: cum autẽ legitima ſit debita filijs non tantum iure ciuili, ſed etiam naturali, vt in. l. cũ ratio. ff. de bon. damn. cũ ſimilibus, & computetur in eam legatũ a patre filio legatum, à fortiori idem videtur dicendum in tutore, vt legatum ei relictum computetur in decimã, quæ neque naturali, nec ciuili iure communi ei debetur, ſed ex d. l. fori diſpoſitione iuncta eius communi obſeruantia.

23 Sic etiã legatũ cõputatur in quartam falcidiam, vt in. l. in quartam. ff. ad. l. falc. quod procedit etiam ſi relinquatur filio hæredis, contemplatione ipſius hæredis, vt notant Doctores in. l. maritum. ff. ad legẽ falcidiam.

24 Hac noſtra ſententia ita ſupradictis fundamẽtis munita reliquum eſt, vt reſpondeamus fundamentis contrarijs, ſupra adductis pro prima ſententia contraria huic noſtræ quibus (ni fallor) prudens lector reperiet ſatisfactum ex fundamentis pro noſtra poſitis: nã primum d. l. vnic. verſ. ſciendum. C. de rei vxor. act. de legato relicto â marito vxori vt non compenſetur cum dote, niſi teſtator contrarium voluerit: iam ceſſat, ſiquidem debitum dotis appellatur voluntarium, attento ſuo principio, quia voluntate partium abinitio fuit contractum, quamuis ex poſt facto fiat neceſſarium: & præterea teſtator legans tutori à ſe deſignato filijs cenſetur illud reliquiſſe contemplatione tutelæ, ac proinde conſtat iam de ſua contraria voluntate nempe, vt compenſetur cum decima debita ratione adminiſtrationis, & pro eius labore, at debitum decimæ eſt neceſſarium ſua origine, vt pote legale; & ideo legatum cum eo compenſari debet ex. d. l. ſi cum dotem §. ſi pater iuncta communi reſolutione Doctorum, de qua ſupra. ff. ſolut matrim.

Secundum etiam fundamentum contra-

contrarium ceſſat, quoniam, & ſi decima ſit debitum pupilli, non vero patris, ac proinde videbatur cum ea non eſſe compenſandum legatum relictum à patre tutori tanquam diuerſa: attamen cum legatum relictum à patre tutori, cenſeatur ipſi relictum contemplatione tutelæ, vt probauimus, imo, & pro filio: merito, vt compenſetur cum ipſa decima, cum pater, & filius in iure reputentur vna eademque perſona, & ne pater videatur filium onerare duplici præſtatione in præiudicium ſuæ legitimæ nempe præſtatione legati ſupra decimam.

25 Tertium quoque non obſtat, népe quod legatum ab vxore marito relictum non compenſatur cum lucro dotis ratione oneris matrimonij ab ſtatuto marito delato puta quartæ partis dotis ex Bald. in d. auth. præterea numero. 5. C. vnde vir. & vxor. cum alijs ſupra citatis, nam in contrariũ eſt vera, & cõmunis DD. ſentẽtia, nẽpe, vt in pręmiſſa ſpecie legatũ in quartę locũ ſuccedat, & in eã imputetur quoniã tale debitũ eſt neceſſariũ cũ deſcẽdat ex diſpoſitione legis municipalis, ita tenet Iacob, Ricard. Alber. Bart. & cõmuniter DD. in, d. auth. præterea, & eſt opinio cõmuniter recepta ſecundũ Roder. Suar. in. l. 1. tit. *de las arras*, §. pone quæſtionẽ lib. 3. fori vbi pluribus deciſionibus ſimilibus eam cõprobat, cõem etiam dicit eãque tuetur Bacc. de decim. tut. d. c. 5. n. 28. & eã cõtra Bald. ſequitur cõis DD. Schola, ſecũdũ Mantic. de cõiect. vlt. vol. lib. 10. tit. 2. n. 7. & ad obiecta reſpõdet Imol. in. d. l. ſi cum dotem. §. ſi pater ff. ſolut. matrim. & quod eam ſequitur Paul. Caſtr. n. 4. & 5. qui etiã dicit communem eſſe per caſum d. auth, præterea, & Alex. num. 5. dicit magis communem vbi eam defendit item Salicet. in d. auth. præterea numer. 11. vbi quod eã ſequitur aduocati in practica, & Alber. ibidem, numer. 2. in fin. & numer. 3. poſt Ricard. ſcribit ita Paduæ fuiſſe determinatum, & iudicatum idem teſtatur in. 2. part. ſtatut. quæſt. 56. eandem ſententiam latiſsime defendit Roman. in d. auth. Pręterea n. 13. vſque ad fi. & omnia obiecta Bald. diſſoluit, & Paul. Caſtr. n. 3. cõmunem profitetur, & à patronis cauſarũ eſſe receptam & Iaſ. n. 20. in fi. dicit cõem & ex Alber. ſubiungit ita fuiſſe obtẽtum, & iudicatum in ciuitate Paduæ & eſſe receptum ab omnibus modernioribus, & rurſus numer. 21. dicit communem, & eam defendit cõmunem etiam profitetur Cãpeg. de dote in. 4. p. q. 6. & Petr. Surd. d. conſil, 112. n. 2. libr. 1. eſt etiam communis ſecund. Simõ de Pręțis, qui eam ſequitur de interpret vltim. volunt. lib. 4. dubitatione. 6. num. 15. pagin. 295. pro quã meo iudicio eſt ineuitabilis tex. in d. auth. præterea in fin. ibi, & imputabitur legatũ. in talẽ portionẽ. Loquitur enim in coniuge indiſtincte, & licet. l. 7. tit. 13. p. 6. concordans, cũ d. auth. præterea loquatur in vxore mortũo marito. ſed nihilominus ex. d. auth. præterea, & in corpore vnde ſumitur in auth. de exhib. reis. §. quoniam vero idem eſt in viro inope vxore præmoriente, vt tenet gloſſ. in, d. §. quoniam vero & communiter DD. in. d. auth. præterea ſecund. Greg. Lopez. in. d. l. 7. in gloſſ. *deſamparadoſ*, vbi ita intelligit. d. l. regiam. 7. iuxta ius commune: ita enim vxor moriens in ſpecie pręd. ſtatuti eſt debitrix mariti ex. l. municipali ad dimittẽdũ ei d. partẽ quemadmodum coniux locuples eſt debitor ad rexandum coniugi inopi quartam ſuæ facultatis, in qua ideo imputatur legatum

26

Mm 2 ex diſ-

ex diſpoſitionē. d. auth. ergo iuxta præcedentem magis communē ſententiam cum tutori deferatur decima ex.d.l.ſcri, non habebit illam ſi legatum, ſit ei relictum ab eodem teſtatore, qui eum tutorem dedit, & nominauit filijs ſuis.

Hæc ſunt, quæ me mouēt, vt hāc 2. principalem ſententiam probem aduerſus priorem, & ſi non verear profiteri rem eſſe difficilem, & neutram earum euidentia pollere, ſed electurus vnam hanc ſecundam potius probo, nēpe, vt legatum relictum tutori imputetur in decimam prædictam fructuū, vt pote mihi veriorem, & probabiliorē quā ſecūdā.

27 Ampliatur primo hæc mea ſentētia, vt procedat etiā ſi legatū relinquatur filio famil. tutoris contemplatione patris ita probatur in.l.qui tutelam .ff.de teſtam.tut.vbi inquit text. qui tutelam teſtamento mandatam excuſationis iure ſuſcipere noluit, ab his quoque legatis ſubmouendus erit, quæ filijs eius relicta ſunt: modo ſi legata filij non affectione propria, ſed in honorem patris meruerunt & in terminis ex.d. l.qui tutelam hanc ampliationem in propoſito decimæ, quando legatū relinquitur filio, vel ſeruo tutoris tenet Baeç.d.c.5.numer.32.qui hoc confirmat ex l. maritum.ff.ad.l.falcid. vbi Doctores notant quod relictum filio hæredis, contemplatione ipſius hæredis computatur in quartam falcidiam

28 Secundo eadem principalis ſententia ampliatur, vt non ſolum legatū perpetuo remanſurū apud tutorē cōputetur in decimam, verū etiā interuſuriū medij tēporis, licet poſt illud tempus teneatur legatum reſtituere, quādo quidem hoc ipſum ſtatutum eſt in hærede; qui imputare debet in quartam falcidiam interuſurium legati ſibi relicti cum onere reſtituendi.l.cum quo.§.is, qui in bonis.ff. ad .l.falcid.l. in quantitate §.magna.l.mulier.§.alia.ff.eodem titulo.

29 Quare ſi tutori legetur vſusfructus fundi in decem annos, certe fructus eius temporis cōputabit in decimam, quia licet relictū cōpenſetur cum debito neceſſario, hoc tñ fallit, quādo nō erat penes hæredē remāſurum, ſed alij reſtituendum, quia tali caſu compenſatur tantum in cōmodum medij tēporis, ita Aret. col. fi, & Iaſ. n.26. in auth. prętere a.C.vn de vir.& vxor.& Angel.in.l.ſi cum dotem. §. ſi pater. verſicul. ſed cum eſſet rogata.ff.ſolut.matrim. & alij quam plures, quos refert, & ſequitur Petrus Surd.conſilio.7. numero 65.&.66. libr.1.& Simon de Prętis de interpret. vlt.vol.libro.4.dubitatione.6.num.29.pag.266. & in terminis noſtris ex prædictis ita tenet Baeç.d.c.5.n.33.vbi hoc intelligit niſi tutor, id, quod reſtiturus eſt poſsideat poſt mortē pupilli, illud enim nō computabitur, puta ſi ei ſubſtituatur l. amiciſsimos inprincip. ff.de excuſat.tut.Roman.conſil.235. co-

30 lumna.1.

Tertio ampliatur, vt procedat cōcluſio principalis ſupradicta etiam ſi fuerit dat' tutor à teſtatore aliquis legatarius cuius dationem tutelæ neceſſe fuit à iudice confirmari, quia adhuc legatum prædictum computandum erit in decimam, quoniam licet tutela egeat iudicis cōfirmatione, adhuc viget iudicium, & voluntas defuncti, qui illum nominauit tutorem, videtur enim voluiſſe remunerare adminiſtrationem ea que ratione reliquiſſe legatum, vt probatur in.l.Neſenius.ff.de excuſat. tut. quam ad hoc notant ibi Dynus Bald. Iacob. & Albericus, vt refert

Digitized by Google

refert Baeç. d. cap. 5. numer. 40. licet adhuc ipſe Baeça ſit in ſua opinione præd. contraria, nempe, vt legatum relictum tutori non videatur relictum in locum decimæ, tametſi in præmium adminiſtrationis videatur factum: ſed nos, qui contrarium probauimus nempe, vt computetur in debitum neceſſariũ decimæ: hãc ampliationem quoque agnoſcimus ex d. l. Neſenius.

31 Limitatur tamẽ primo præcedẽs noſtra, & verior ſententia, vt ipſa nõ habeat locum, quando pater reliquit legatum filio ſuo, quem deſignauit tutorem fratris eiuſdemque filij ſui pupilli: non enim tunc ratione adminiſtrationis, ſed filiationis legatum ei videtur reliquiſſe, vt probat. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excuſat. tut. ibi, cum iudicium patris, vt filius, non, vt tutot promeruit. & ibi notant Bartol. Bald. & Alberic. ad limitationẽ. d. l. ſed hæc nimirum ff. de adminiſt. tut.

Generalis namq; regula eſt, quod in dubio legatum, & alia quæcunq; donatio videtur relinqui, & fieri filio ratione filiationis, non vero alio reſpectu, vt tenent plures, quos citat Baeç. d. num. 5. ſub. num. 36.

32 Sic Alex. in. l. 1. nu: 4. ff. de legat. 2. ſcribit, quod etiam ſi legatum relictum exequutori, videatur relictum ratione laboris, id non eſt admittendum, quando vxor, vel filius ſunt exequutores, tunc enim ex naturali amoris ſtimulo videtur legatum non ratione laboris, citat Angel. conſilio. 136. refert Baeça d. cap. 5. numero. 36. qui in terminis probat Præd. primam limitationem vnde eadem ratione procedet eadem limitatio in legato facto vxori quam deſignauit maritus tutricem filijs ſuis.

33 Si tamen filius recuſet eſſe tutor, amittet ipſum legatum, quia non impleuit voluntatem teſtatoris, qui illum deſignauit tutorem ſecundum opinionem Iacobi de Bellouiſo, & aliorum, quæ videtur receptior ſecundum Baeç. dicto capit. quinto, numero trigeſimo ſeptimo, ſed circa hoc tenendum cenſeo, quod reſoluimus ſupra. 1. parte, cap, 22. numer. 14.

Idemque erit dicendum in vxore recuſante tutelam filiorum cui factum fuit legatum à marito per ſu pradicta.

4 Secundo limitanda eſt noſtra ſupra dicta ſententia principalis, vt procedat, quando vtrunque conſiſtit in quantitate nempe legatum, & decima, alias enim non fit computatio, nec compenſatio, vt generaliter etiam, quando alias compenſatio fieret ex præſumptamente, & voluntate diſponentis probat, & tenet Oldradus, Bartol. Bald. Angel. Paulus Caſtrenſ. & alij in. d. l. ſi cum dotem. §. ſi pater Bald. conſil. 58. num. 2. lib. 2. eſt communis ſecund. Corn. conſ. 257. num. 20. vol. 1 vbi quod in iudicando non eſt ab ea recedendum ſequitur Socin. Senior alios allegans conſ. 93. n. 23. vol. 1. dicens ita a celeberrimis doctoribus fuiſſe reſponſũ, nec ab opinione tãtorum virorum in conſulendo, & iudicando recedendũ eſſe, quam etiã quidquid alij contradicant ſequitur D. Couar. in. c. officij. n. 2. in verſ. eſt igitur iure receptum de teſtam. & Mantic. d. tit. 2. n. 8. dicens hoc poſſe intelligi niſi appareat de pręſumpta mente teſtatoris, vt etiam de ſpecie ad quantitatem fiat compenſatio, vt ſcribit Purpurat. conſil. 400. n. 6. eandẽ cõmunẽ ſentẽtiã ſequitur magis cõem & cõmuniorẽ eſſe ꝓfeſſ'.

plures DD. allegans Petrus Surd. conſil.112. num.61. &.62. lib.1. vbi idem probat, quando vtrumque eſt in ſpecie, quia non minus prohibetur compenſatio, & n.63. cũ Corneo cõſ.288.col.fi. verſ.item ſunt diuerſæ vol.2. inquit quod vbi tã debitum, quã legatum in quantitate cõſiſtunt nõ ſit locus cõpenſationi, ſi de-
35 bitũ ſit in vna ſpecie monetæ, & legatum in alia, vt quando debitũ eſt in ducatis, & legatum in aureis, quod etiam tenet Socinus Iunior conſil. 79. numer.85. verſ. imo poteſt forte, volumine.3. & Phanutius in tractatu de dote gloſſ.8.num.94. quanuis, num.86. dicat hanc eſſe leuem coniecturam, quę, per contrariã eli di facile poſsit imo leuiſsimam eſſe cenſeo, & non tenendam.

36 Idem ergo eſt dicendũ quoad hãc limitationem in legato ſpeciei relicto tutori, vt non compenſetur cũ decima fructuum eidem pro labore tutelæ à lege fori, delato ex ſupra dicta magis communi ſententia.

37 Neq; obſtat quod contra eam ſit etiam altera cõmunis ſententia quæ habet, quod vbi de compenſatione agitur, quæ prouenit ex præſumpta volũtate, vel mẽte diſponentis non attenditur an debitũ ſit in ſpecie, vel quãtitate, quia compenſatio in vltimis volunt. non regulatur ſecundũ regulas cõpenſationis, quæ ſit in cõtractibus, nã in vltimis volũtatibus ſit cõpenſatio de quantitate ad hęreditatem l. ſi cõpẽſandi. C. de hæred. inſtit. itẽ de quantitate ad ſpeciem l. qui non militabat §. 1. ff. de hæred. inſtit. l. cum pater. §. cum pater. ff de legat.2. & inquit gloſſ. ibi quod compenſatio in vltimis voluntatibus eſt impropria. l. vnum ex familia. §. ſed ſi vno. ff. de leg.2. & ita hanc.2. opin. eſſe communem alios allegans aſſerit Petrus Surd. d. conſilio. 112. numero.40. & Simon de Prætis de interpret. vltim. volunt. libr.4. dubitatione.6. numer.2. cum ſequentibus, pag.294.

38 Quoniam prior ſententia, & verior, & magis communis, vt patet ex ſupradictis, & fatetur, & tenet Petrus Surd. d. conſilio.112. numero.100.

38 Secundo reſpondemus hanc.2. opin. contrariam procedere cum apparet expreſſe voluiſſe teſtatorẽ compenſationẽ inducere tunc enim nõ attenditur, quod debitum in quãtitate potius quam in ſpecie conſiſtat: ſed vbi de expreſſa teſtatoris voluntate non conſtat, vel ea eſt in dubio tunc non ſit compenſatio de ſpecie ad ſpeciem, vel ad quantitatẽ ita declarat Riminald. in d. auth. prę terea colum. fin. & ante eum Corneus conſ.230. col. vltim. vol.1. ibi & ponderandum eſt, vbi ait quod ſi nõ apparet de voluntate teſtatoris expreſſa ſit illa diſtinctio, an debitum in ſpecie, vel in quantitate conſiſtat: & ita intelligitur communis opin. prior: ſed quando conſtat quod relictũ eſt animo cõpenſandi tũc indiſtincte procedit opin.2. Imol. & aliorum, qui cõtrarium tenuerũt Ruyn. conſilio.137. numer.8. volumine.4. vbi inquit opinionem Oldradi. & aliorum & ſic priorem ſupra poſitam procedere in dubio: ita quoque reſpondet, & opin. præd. concordat Boerius quæſtione.92. numer. 11. Socin. Iunior conſil.173. num.7. volum.2. poſt Corn. in d. auth. præterea colum.3. verſicul.4. limita. & hos referens Petrus Surd. d. conſil. 112. numer. 101. libr.2. vbi quoque citat Nat. conſil.109. num.12. & conſil.111. num.8.

39 Tertio, principaliter noſtra ſupra dicta in articulo principali ſentẽtia de animo cõpenſandi legatum etiã in debi-

in debito neceſſario limitatur, vt locum habeat, quando apparet demõſtrationes, vel ſigna de tali animo contrario quod vtrumque debeatur, & legatum vel relictum, & debitũ ipſum; quia tunc non ſumus in dubio, quo caſu præſumitur animus compenſandi ſecundum Bart. & alios in. d. §. ſi Pater, & in d. auth. præterea, ſed in claris, vt non fiat cõpenſatio ita limitat Simon de Præt. de interpret. vltim. voluntat. lib. 4. dubitatione. 6. n. 17. pag. 296. qui numeris ſeqq. vſque ad. n. 31. quinque huiuſcemodi demonſtrationes congerit ex quibus colligatur animus teſtatoris atque voluntas non compẽſandi, quas potius alij limitationes appellant.

40 Prima eſt, quando ob vnam cauſam eſt debitum, relictum vero eſt ob aliam, & diuerſam cauſam, & rationem legandi, vt ibi late hoc probat. n. 18. cum ſeqq.

41 Secunda demonſtratio eſt animi non compenſandi, quando legans expreſsit, quod de bonis ſuis legauit & reliquit, nam dicendo de bonis excludit compenſationem de eo quod debet alij, quia bona dicuntur deducto ære alieno l. ſubſignatum. §. bona ff. de verb. obligat. ita cum alijs pluribus authoribus tenet Simon de Pratis vbiſupra, numero 27. & 28.

42 Tertia demonſtratio animi non cõpenſandi eſt, quando teſtator voluit, & diſpoſuit relictũ non fore permanſurum penes legatariũ, ſed alijs reſtituendum, vel incontinenti, vel ex aliquo temporis interuallo, nam tunc (vt ſup. quoque dicebamus) pro rata tantum commodi, ſeu interuſurij medij temporis fiet compenſatio vt ibi late probat poſt alios, quos citat num. 29.

43 Quarta demonſtratio eſt, quãdo talis debitor neceſſarius ſimpliciter inſtituit hæredem ſuum creditorem pro parte, & non vniuerſaliter, quia ſi vniuerſaliter eſſet hæres inſtitutus, & adiret hæreditatem ſui crediti fieret confuſio, & ſic quodammodo ſibi ſolutio. l. ſtichum. §. aditio. ff. de ſolut. cum ſimil. Paul. Caſtrenſ. in. l. ſi compenſandi. C. de hæred. inſtit. ſecus ſi pro parte eſſet hæres inſtitutus, præſertim maritus, qui per mortem vxoris teſtatricis poteſt retinere partem dotis, quia poteſt prius retinere partem dotis ſibi obuentam per ſtatutum, & reliquum hæreditatis diuidere cũ cohęrede, vt concludit Angel. conſil. 360. quædam domina Margarita. & probat latius Simon de Pratis vbiſup. n. 30.

44 Quinta demonſtratio animi non compenſandi deprehenditur, quando iam prius debitum neceſſarium fuerit declaratum, & deſtinatum in re aliqua certa, puta, in centum, & poſtea idem debitor reliquerit eidem creditori aliam diuerſam rem, puta domum vel fundum, quia tunc non fit compenſatio, & vtrumque debetur vt alios allegans ibi probat Simon de Pratis numero. 31. idem meo iudicio eſt ſi in ea ſpecie legatum fiat alterius ſummę pecuniarum.

45 Quarto, & præcipue noſtra prædicta ſententia principalis limitari debet vt procedat in relicto, quod eſt exigẽdũ eo tempore, quo etiam decima exigi poteſt ex his quæ tradit Soc. Sen. cõſil. 93. n. 22. verſic. præterea vol. 1. & Mantic. vbiſup. n. 9.

46 Quinto, non procedit d. noſtra ſententia principalis, quando legatum, vel fideicõmiſſum, fuerit relictum, ob aliam cauſam, veluti pro conſeruanda familia. tunc namque non eſt veriſimile, teſtatorem, vo-

Digitized by Google

luiſſe compenſari, quia cauſa legati eſt inſpicienda l. vxor in princip. ff. de legat. 3. gloſſ. in. l. cum pater. §. dulciſsimis, verbi diſcordijs. ff. de legat. 2. ita ex facto reſpondit Mantic. vbi ſupra, num. 10. quod generaliter probat Simon de Prætis, vbi ſupra. d. num. 18. cum ſequentibus.

47 Sexto limitatur, vt procedat, quando legatum, vel fideicommiſſum relictum eſt ſimpliciter ita, vt perpetuo ſit permanſurum penes legatarium ſeu fideicommiſſarium eundemque creditorem; ſecus ſi ita fuerit relictum, vt alijs reſtituat, quia tunc non præſumitur animus compenſandi Benedict. de Capra, conſil. 143. numer. 5. verſic. quod etiam ſecundo deducitur, quem refert, & ſequitur Mantic. vbi ſupra. num. 11. & hoc intelligendum eſt quantum ad rem ipſam, vel ſummam ſic legatam, interuſurium tamen medij tẽporis compenſari debet cum debito legali, & ſic neceſſario, vt ſupra reſoluimus iuxta quod interpretandi ſunt, & ſupplendi hi authores.

Recolligendo igitur materiam in terminis noſtris de quibus agimus an legatum factum tutori compenſetur cum decima fructuum ſibi a. l. fori delata in bonis pupilli reſoluo, quod iuxta noſtram, & veriorem ſententiam ſupra late probatam, & fundatam regula affirmatiua ſit, compenſationem fieri legati cum decima, hæc regula limitatur in omnibus caſibus, & ſpeciebus in quibus ſupra diximus eſſe limitandam noſtram principalem ſententiam generalem nempe, vt in eiſdem compenſatio non fiat in noſtro propoſito, & cũ his abſoluta manet quæſtio principalis, & ſumme difficilis de qua in principio huius. c.

48 Quod ſiquis a patre pupilli legatum acceperit, non tamen ab eo, ſed a iudice datus fuerit tutor proculdubio non computabit hoc legatum in decimam, vt probatur in. l. ex his apparet iuncta. l. Neſenius. ff. de excuſat. tut. & probat late Baeça de decim. tut. cap. 5. numer. 38. cum ſequentibus.

49 Obſeruandum tamen eſt in propoſito, quod legatum ſimpliciter relictum tutori eſt tantum compenſandum cum decima pro concurrẽti quantitate, non vero vltra poterit ergo huiuſmodi tutor in hac ſpecie legatũ exiguius decima petere, & inſuper complementum decimæ fructuum, & redditum minoris.

50 Compenſatio namque fieri tantum debet pro concurrenti quantitate argumento. l. Lucius la. 1. ff. de legat. 2. facit etiam. l. dotale. §. final. ff. de fund. dotal. vbi ſi pater reliquit filiæ legatum minus valens quam dos, quam ei dederat non obid filia reſiduum petere impeditur facit etiam. l. Titia. §. qui in vita. ff. de legat. 2. cum enim teſtator ſimpliciter reliquit creditori ſuo animo compenſandi, & non dicit, quod eo eſſet contentus, vel quod plus petere non poſsit qua mois legatarius agnouerit legatum non tenetur compenſare niſi pro concurrenti quantitate vel pro æſtimatione rei ſibi legatæ l. penultima. §. qui fratris. ff. de alim. & cib. leg. ita tenet Paulus de Caſt. in l. cum ab vno numer. 3. & in. l. creditorem in fi. ff. de legat. 2. Alexãd. conſil. 132. num. 2. volumine. 2. quos refert, & ſequitur Mantic. de coniectur. vltim. volunt. libr. 10. titulo. 2. numer. 18. & in terminis noſtræ obſeruationis Baeça dicto capit. 5. numero. 43.

51 Limitari tamen debet noſtra hec obſeruatio, quãdo teſtator nominãs tutorẽ dixit, tutorem legato à ſe relicto contẽtũ eſſe debere, nec amplius petere

petere poſſe pro decima, tunc nam que ſi tutor ſciens acceptet legatum nihil amplius pro labore adminiſtrationis, tutelæ petere poterit iuxta gloſſ. in d. l. creditorem, ff. de legat. 2. quã in hac ſpecie omnes probant teſte Baeça. d. capit. 5. num. 43. in principio, vbi aliquos refert qui in terminis ita tenent, & concluſionem generalem probat etiam Molina. Theolog. de iuſt. & iure. 1. parte, ſecundo tractatu diſputat. 220. columna. 1231. in verſiculo ſiue aliquid.

52 Pro quo facit quoniam legatum acceptans cenſetur onus annexum agnoſcere l. cum ab vno in princip. ff. de legat. 2. c. officij de teſtamẽt. l. qui tutelam. ff. de teſtament. tutel. & d. l. Titia la. 1. §. qui in vita vbi gloſſ. in verb. portionem. ff. de legat. 2. l. Imperator. §. ſi centum, ff. eodem titul. l. ſi compenſandi. C. de hæred. inſtit. Decius. conſil. 199. numer. 13. Crauet. conſ. 175. n. 9. & conſil. 245. numer. 4. Alciat. conſilio. 545. nu. 4. Bellon. conſilio. 9. numer. 9. quos refert & ſequitur Petrus Surd. d. conſilio. 112. numer. 29. lib. 1. vbi etiam numer. 30. cum alijs.

53 Idem probat in vxore, cui legatus fuit vſusfructus cum onere ne dotes peteret, acceptando namque legatum videtur dotibus renũciare: eãdem priorem ſententiã quod legatum acceptans ſimpliciter videatur onus ſibi iniunctum ſuſcepiſſe tenet, & probat Mantic. de cõiectur, vltim. volunt. libr. 10. titul. 2. num. 17.

54 Secundo, pro eadem obſeruatione adduco optimum ſimile, nã, quãdo teſtator dixit ſe legare matri vſũfructum pro omni, & toto eo, quod ipſa petere, vel exigere poſſet in hæreditate ſua, enixa eiuſdem teſtatoris voluntas oſtenditur, quod fiat compenſatio, vt videtur probari in l. vxor tua. C. de bon. auth. poſſid. ita tenet Abb. conſil, 81. columna. 2. numer. 1. in fine volumine. 1. ſequitur alios allegans Simon de Prætis de interpret. vltim. voluntat. libr. 4. dubitatione. 6. numer. 38. pag. 297. vbi quod, quando relinquitur creditori pro eo, quod eſt ſibi debitum dictio pro, inducit compẽſationem ſecũdum Carol. Ruyn. conſil. 60. numer. 6. & 7. libro. 2. & conſil. 70. columna. 2. in princip. eodem volum. & per Burſat. conſil. 48. num. 18. eandem ſententiam huius ſecundi fundamenti ſequũtur alij plures relati per Petrum Surd. d. conſil. 112. numer. 17. cum ſequentibus, vbi eam comprobat aliquibus fundamentis, quando mater non habet aliquod, aliud ius in bonis quam pro dotibus, & numer. 21. inquit hoc multo magis procedere ſi teſtator iuſſit, matrem eſſe tacitam, & contentã, & quod aliud petere non poſſit, quia hæc clauſula compenſandi animum oſtendit ſecundum plures DD. quos ibi refert.

55 Idem eſt, ſi pater relinquat filiæ centum pro omni iure, quod filia poſſet prætendere ſuper ſua hæreditate, tali namque caſu non poterit dotes etiã maternas petere, ita Bald. in. l. liberti. numer. 28. verſic. aut dixit relinquo. C. de bon. quæ lib. quẽ ſequuntur Carol. Ruyn. conſil. 136. numero. 7. volumi. 2. & alij relati per Petrum Surd. vbi ſupra, num. 24. vbi, quod ſecus eſt, quando cedit iura, quæ habet ſuper bonis paternis, quia eo caſu petere poſſet dotes maternas ceſsione non obſtante.

56 Similiter etiam, cum teſtator ſimpliciter dixit quod legatarius debeat eſſe legato contentus, & plus petere non poſſit, intelligitur habuiſſe

Digitized by Google

animum compenſandi iuxta.l. ſi debitor.ff.ad.l. Falci. vt tenent Bald. Ruyn. vbi ſup. quos ad hoc refert, & Mantic.d.lib. 10, tit. 2. num. 17. ibi & ita vbi quod hoc locum habet etiã ſi minus ſit in legato, quam in debito, quando teſtator expreſsit quod legatarios nihil aliud petere poſsit, idemque dicendum eſſe, ſi teſtator voluerit legatarium eſſe contentum legato ſibi relicto, pro omni eo, quod petere poſſet, vt tenent Doctores ibi per eum ad hoc citati.

57 Sic etiam ſi teſtator inſtituendo vxorem ſuam hæredem dixerit cũ hoc onere, vt debeant ſuam dotem conferre cum hæreditate, videtur eam inſtituiſſe hæredem animo cõpenſandi cum debito dotis adeo quod hæres vxoris reſtituendo alij dictam hæreditatem non poterit deducere ex ea, & retinere ipſam dotem Capra conſilio. 141. quem ad hoc refert, & ſequitur Simon de Prætis vbi ſupra, numer. 37. pagin. 297. column. 1.

58 Vbi aduertit quod ſi de dote non fecerit mẽtionem, per alia quæque verba generalia non intelligitur facta cõpenſatio cum dote, vt late probat Signorol de Homod. conſ. 176. numer. 10. cum ſequen. Pariſ. conſil. 95 numer. 10. lib. 2. Menoch. conſil. 162. numer. 27. & plures alios caſus in propoſito animi compenſandi congerit Simon de Prætis vbi ſupra, n. 38. cum ſeqq.

Cũ hæc ergo ita ſe habeãt à fortiori idem erit dicendum in noſtro caſu, quando teſtator iuſsit debere eſſe contentum cum legato à ſe relicto, & quod amplius petere non poſſet pro decima ſiquidem expreſſe, & nominatim id cauit, ne amplius pro decima petere poſſet, & tutor id legatum cum eo onere agnouerit, vt probauimus: niſi agnouerit legatum ignorans diſpoſitionem teſtatoris, vt cum Bald. in l. fi. ff. de confir. tut. & Alex. in l. 1. num. 4. ff. de legat. 2. tenet Baeç. d. cap. 5. numer. 45.

Licet enim teſtator ſiue nominet tutorem, ſiue non, non poſsit facere ne tutor auferat decimam, neque in ea eum grauare, vt pluribus comprobat Baeça d. cap. 5. numer. 47. cũ ſequentibus, poterit tamen legare tutori eo onere, vt legato ſit contentus, & amplius petere non poſsit ratione decimæ hoc agnoſcente, & cõſentiente ipſo tutore, cum poſsit iuri pro ſe introducto renuntiare iuxta iura vulgaria.

60 Quod autem diximus teſtatore iubente, vt mater, vel filia ſit contẽta cum legato a ſe eidem relicto pro omni, & toto eo, quod ipſa petere, vel exigere poſſet, vt tunc compenſatio fieri videatur & non poſsit petere dotes intelligendum eſt, quando legatũ ſit ſimpliciter pro omni & toto eo, quod legatarius petere poſſet: ſed vbi reſtringuntur verba ad id, quod legatarius petere poſſet de bonis teſtatoris, tunc compenſatio non inducitur, quia petendo legatarius creditum ſuum non dicitur petere de bonis teſtatoris, quia bona intelliguntur deducto ære alieno. l. ſubſignatum. §. bona ff. de verb. ſignificat. ac proinde mater, vel filia petens dotes ſibi debitas tanquã æs alienum non dicuntur petere de bonis teſtat. l. prætor. §. ſi pater ff. de collatione bon. eſt communis, vt plures allegans probat, & reſoluit Simon de Prætis vbi ſupra, numero 27. & 28. pag. 296. column. 2. & diximus ſup. numer. 41. in. 2. demonſtratione.

61 Vnde Bart. in l. vt ius iurandum §. ſi liberi. in fine numero 7. ff. de oper. lib. inquit quod filia inſtituta

in re

in re certa, & iuſſa plus non petere de bonis patris poterit præter legatum etiam conſequi dotes maternas etiam ſi legati vires tranſcendat legitimam: quem ſequitur Bald.in l.liberti libertæque. C. de oper. lib.ſequitur plurimos referens, & bene comprobans Petrus Surd.d.cõſil.112. num.24. & melius numer. 81. &.82.&.83.eandem ſententiam Bartol.& reſolutionem prædictam ſequitur plures referens,& communé eſſe profitetur ex Iaſ. Mantic. de coniect. vltim. volunt.lib.10.tit.2. numer.21.&22. vbi refert ex Benedict. Capra.conſil.164. numer.10.

62 & infra dicente, quod ſimiliter teſtator non videtur habuiſſe animum compenſandi, ſi ſimpliciter dixerit quod legatarius plus petere non poſsit, dummodo ex præcedentibus, & ſubſequentibus colligatur teſtatorem ſenſiſſe de bonis ſuis,quod verum eſſe cenſeo dummodo id recte conſtet arbitrio boni viri.

63 Sed præcedens diſtinctio procedit, quando legatum, & debitum ſunt compẽſabilia: ſed vbi non cadit regulariter compenſatio, vt de ſpecie ad quantitatem, vel de quantitate ad ſpeciem, vel e contra tunc non debet fieri diſtinctio, quod prohibitio fiat de non petendo in hæreditate, vel in bonis,quia vtroque caſu denegatur compenſatio, vt colligitur ex dictis per Bald. in. d.l. liberti. nume.28.verſic. dic.vbi dicit quod ſi teſtator legans quantitatem ſit debitor ſpeciei nõ dicitur cõpenſatio: ſed ſi ſit debitor quantitatis, tũc diſtinguitur an prohibuerit plus peti in bonis, vel hæreditate, & ita Bald. in.1. vbi tractatur de quantitate ad ſpeciem tenet quod indiſtincte denegetur compenſatio in.2.vero fiat diſtinctio ſupradicta, & ita intelligit,& declarat Beroius conſ.134 numer.17. verſic.2.reſpondetur volumine.2. & ante eum Capra, conſilio.164. numer.17.& in fine conſilij, quos refert, & ſequitur Petrus Surd. d.conſilio.112. numero.93. lib.1.

64 Dubium tamen eſt an idem ſit prohibere nequid de hæreditate petatur, vel de bonis, & quamuis prima,quod aiunt facie, idem omnino eſſe videantur hæc duo, quia vbi de bonis alicuius ſit mentio vniuerſaliter, idem omnino de bonis iudicatur quod de hæreditate, & e contra l.nam quod.§.fin. & l. cogi in principio &.§.1.ff.ad Trebel.& ſic vtroque caſu legatarius poſsit legatum & dotes, & ſic creditum ſuum petere, vt concludit Decius conſil.425. numer.10. quem ſequitur ſimpliciter Neuizan.conſ.62.n.23.nõ tamen hæc ſunt tuta ſecund. Petrum Surd. d.conſil. 112. numer.87. ſtatim poſt princip.

Similiter etiam ſunt qui differentiam cõſtituant inter hos duos caſus quãdo prohibita eſſet mater aliquid petere de bonis, & hæreditate: vel quando prohibita eſſet plus non petere in bonis,& hæreditate, vt priori caſu dotes non poſsit petere, in ſecundo vero poſsit eas petere ex quo neque in bonis ſunt, neque in hæreditate argumento text. in. l. 2.§.in hac actione el.2.ff. de vi.bon. rapt. ita Alex.conſil.49. numero.4. volumine.3. Ancarran. Moder.libr. 1. quæſtione.90.numer.5. & Signorol. conſil.167. numero.13.quos ad hoc refert Surd. d.conſilio.112. numer.87.ſed improbat nu.91.&. 92,

Sed verius eſt quod ſi teſtator nõ ſolum dixerit quod legatarius plus petere non poſsit de bonis teſtatoris, ſed etiam quod non poſsit petere de bonis,& hæreditate ipſius teſtatoris, tũc quidem locum habeat conie-

coniectura quod voluerit cum ipſo debito compenſare, nam quamuis æs alienũ nõ ſit in bonis eſt tñ in hæreditate.l.1.C.ſi cer.pet.l.proheręd. C.de hær.act.l. nihil.ff. de verb.ſign. l. hæreditas.ff.de reg.iuris & in terminis ita clare ſenſit Bald. in. d. l. liberti, libertæq; ſub n.28.C.de oper. liber. vbi concludit quod ſi legatarius prohibetur plus petere ſuper hęreditate non poterit agere ad dotem maternam: ſed ſi prohibetur plus petere ſuper bonis tunc agere poſsit in hoc caſu intelligitur procedere opinio Bartol. in. d. l. ſi liber: ita etiam diſtinguit Ruyn. conſi.79. numer.8.verſiculo.& primo volumine.2. & ſequitur Mantica.d.tit.2. lib.10.numer.23.vbi numer.24. inquit hoc etiam videri reſtringendũ niſi petatur fideicommiſſum, quod fuit debitum ab ipſo teſtatore, quia fideicommiſſum non eſt de hæreditate: cum appellatione hæreditatis fideicommiſſum non comprehendatur.l.ſi Titius.ff.de legat.3.&ita in terminis conſuluit Decius conſ.425. numer.15. in fin. num.16. quod latius probauerat idem Mant. eodem titul.numer.15. vbi quod cum hæc quæſtio incidiſſet ex facto ita reſpõdit, & obtinuit, quidquid contradixerit Mandel. Alban. conſil.17. numer.6.&.7. & alios allegans Simon de Præt. de interpret.vltim.dubitatione.6.numer.9. ad fin. pagina.29. colum.1.

65 Addit tamen Mantic.vbiſupra, quod hoc intelligitur niſi eadẽ bona quę ſunt ſubiecta fideicommiſſo. eſſent ab vltimo teſtatore ipſi fideicommiſſario relicta,& inquit ita loqui tex. quem Alban. adducit in.l. huiuſmodi.§.ſi Sempronius.ff.de legat.1. quia in hoc caſu non agitur de aliqua compenſatione, quia videtur potius facta reſtitutio, & debiti ſolutio, vt ſcribit in terminis Cranet. conſil.131. numer.16. & conſil. 417.numer.10. duæ enim cauſæ lucratiuę in eundem hominem,& eandem rem non poſſunt concurrere l.Meuius.§. duobus.ff.de legat.2. & in.§. ſi res aliena inſtit.de legat.

66 Imo legatũ factũ per grauatũ fidei commiſſario cenſetur factum animo compenſandi in fideicommiſſum ſtãtibus maxime cõiecturis animi compenſandi Aymon Crauet. d.conſil.131.numero.17. de quibus per Menoch.conſil.56 num.19.cum ſequentibus, ita Simon de Præt.vbi ſup.nũm.16.

67 Debitum namque fideicommiſſi quo ad grauatum dicitur neceſſarium, vt cum alijs probat Simon de Prætis vbi ſupra folio.295.ſub num. 9.ad finem: ſed verius eſt in præmiſſa ſpecie (ceſsantibus coniecturis animi compẽſandi) legatum præfatum non eſse compenſandum cũ fideicõmiſſo, quia fideicõmiſsũ debebatur fideicõmiſſario ex volũtate primi teſtatoris nõ ex legis diſpoſitione

68 Idemque eſt ſi hęres grauatus onere fideicommiſsi, fideicommiſsarium hæredem cum alijs inſtituat, hic namque hęres ſolum compenſat in fideicommiſso, quod iuxta portionem hęreditatis in qua eſt hęres inſtitutus ad ipſum ſpectaret reſtituere talis fideicommiſsi, ſi non ipſe: ſed quidam tertius eſſet fideicommiſsarius, ſi ex aduerſo nõ probetur animus in totum cõpenſandi, vt in.l.titius.ff.de legat.1.& in terminis ita tenet& declarat Molin. Theol. 1.parte de iuſtit.& iur.2.tractatu diſputatione.200.columna.1227. ad fi.

69 Similiter etiam, quando dotes legatariæ conſiſtunt in bonis ſtabilibus, & immobilibus nullo modo videtur teſtator voluiſſe matrem excludere, quãuis eam prohibuerit aliud petere

petere in bonis, & hæreditate ſua: illa enim bona non poſſunt dici eſſe in hæreditate filij, quamuis eorum fructus perciperet, id namque intelligi debet factum familiaritatis iure poſtquam conſtat matrem eorum eſſe dominam, ne alias in filio præſumatur delictum. l. qui iure vbi Bartol. & alij. ff. de acquir. poſſeſſ. præſertim Imol. Roman. & Alex.

70 Qui in propoſita ſpecie dicunt quod filius, qui communiter viuit cum matre licet vadat ſæpe ad fundum matris, & fructus ad communem habitationem exportet non tamen dicitur poſsidere Gozadin. cōſilio. 99. numero. 7. qui idem dicunt e contra quando mater accedit ad fundum filij. idem probant alij quam plures Doctores quos refert, & ſequitur Petrus Surd. d. cōſilio. 112. nume. 95. qui ex hoc hanc noſtram obſeruationem in ſpecie de qua agimus probat & tenet.

71 Illud tñ pro intellectu ſupradictorũ erit obſeruãdũ, ꝙ quotieſcunq; legatarius, qui fuit prohibitus nihil amplius petere de bonis ipſius teſtatoris habebat aliquod ius in bonis teſtatoris ad quod illa verba poſsēt referri, ſinedubio ceſſat coniectura compenſationis: ſed ſi non poſsint referri niſi ad dotem maternã, vel aliud debitum, tunc ex coniectura voluntatis agere non poterit argumento l. fundus, qui locatus. ff. de fund. inſtruct. l. 2. ff. de lib. & poſthum. ita Mantic. vbi ſupra. n. 25.

72 Vbi quod ideo ex facto reſpondit Ruyn. d. conſil. 79. num. 8. verſic. 2. reſpondetur volumine. 2. quod ſi legatum filiæ relictum eſt pro omni eo & toto, quod petere poſsit de bonis teſtatoris occaſione legitimę, vel quacunque alia ratione, & cauſa, & nihil aliud in bonis defuncti habebat filia, ad quod illud verbum, quacumque ratione, & cauſa poſsit referri debeat intelligi de debito ipſius dotis de quo ibi late agit ipſe Mantic. dicto numero. 25. cum ſequenti.

73 Legatum autem relictum filio eo onere adiecto à patre, quod debeat illo relicto eſſe contentus, nihilque amplius petere poſsit, non excludit ipſum filium à ſupplemento legitimæ, tametſi, ſimpliciter id agnouerit, quod ſibi in teſtamento relictum eſt, vt in auth. vt cũ de appell. cognoſc. §. hæc autem diſpoſuimus verſic. cæterum collatione. 8. quia illud onus adiectum non valuit, ſed ipſo iure reijcitur. l. quoniam in prioribus, & in. l. omnimodo. C. de inof. teſtam. & in terminis tenent Bald. conſil. 161. in fine volum. 5. & Paul. Caſtrenſ. conſilio. 193. numero. 3. verſicul. ſed certe volum. 2. ſequitur Baeç. de decima tut. cap. 5. num. 46. & Mantic. de coniect. vltim. volun. libr. 10. titul. 2. numer. 19, vbi quod filius in præd. ſpecie non intelligatur eius ſupplemento renuntiare, niſi hoc ſpecialiter expreſſerit l. ſi quã do. §. & generaliter, C. de inoffic. teſtam. & quod hoc itá ab omnibus Doctoribus, ita receptũ eſt, vt ſupplementum legitimæ peti poſsit, tametſi teſtator hoc expreſſe prohibuerit, vt in. d. §. hæc autem diſpoſuimus verſicul. cæterum: & tenet Bald & alij, quam plures Doctores, quos ibi ad hoc citat dicens hoc non modo certum eſſe, ſed etiam tutum, & peruulgatum.

74 Ex ſuperioribus circa cōpēſationem legati cum debito neceſſario deducitur ad deciſionem optimi caſus qui eſt huiuſmodi pater reliquit in teſtamento, ſeu inter viuos promiſit dotem filiæ ſuæ, quæ quidem imputanda eſt in legitimam, l. quoniam nouella. C. de inoffic. teſtam. & inſtituit filium maſcu-

maſculum hęredem vel alium agnatum qui teſtatoris hæreditatem adiuit, & poſt modum teſtando reliquit, vel dotando dedit filiæ prædictæ teſtatoris ſimpliciter eandem, vel maiorem dotem quam reliquerat pater. Dubitatur an iſta dos relicta, vel data per hæredem censeatur animo compenſandi cum dote relicta, vel promiſſa per patrem, vel an ipſa filia poſsit conſequi vtramque dotem ſibi relictam? in qua ſpecie Philip. Corneus conſil. 292. circa primum volumine. 1. tenet quod vtramque poſsit conſequi, & non animo compenſandi relicta, vel data dicitur per regul. l. creditoris. ff. de legat. 2. cum ſimil. quæ habet, quod legatum factum creditori non præſumitur factum animo compenſandi, niſi probetur per eum, qui ſe fundat in compenſatione de legato maxime debito per hæredem ex quaſi contractu inducto per ſuam aditionem hæreditatis, & ſic ex cauſa voluntaria, vt late ibi per eum in quadam cauſa Pariſienſ. idem ſentit. in conſil. 258. columna. 2. verſicul. reſtat. lib. 3. quod legatum dotis ab alio relictum debeatur nepti in eo non compenſato legato eidem per patrē relicto in ſuo teſtamento: ſed male conſuluit in hoc Corneus, & ſic contrarium eſt tenendum in præmiſſa ſpecie, imo quod legatum, vel datio dotis ſecunda compenſetur cū prima, quia ex perſona hæredis nō mutatur qualitas obligationis. l. 2. §. ex his. ff. de verb. oblig. vnde cum obligatio patris dotandi filiam ſit debitum neceſſarium, vt pote à lege inductum. l. fi. C. de dot. promiſſ. cū ſimil. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. cōſequitur, vt hæres eius dotando eā videatur animo compenſandi, & adimplendi onus paternum, & proprium id feciſſe non vero vtrūque reliquiſſe d. l. ſi cum dotem. §. ſi pater ff. ſolut. matrim. cum ſimil. & ſic animo ſe liberandi, quatenus ipſe eſt hæres patris. l. Neſenius. ff. de neg. geſt. & ita recte in terminis probauit Paul. Caſtrenſ. conſilio. 35 videtur dicendum lib. 2. & late diſcutiendo concludit legata pro eadē cauſa dotis facta in teſtamento patris, & in teſtamento filij hæredis cenſeri facta in eodem teſtamento, & per filium hæredem animo compēſandi, adeo quod minor ſumma ineſt maiori tantum debitæ per l. quid ergo in principio. ff. de legat. 1. quem ſequitur reprobando Corneum vbi ſupra, Aymon Crauet. d. conſil. 131. numer. 14. cum ſequentibus, & addit. Petr. Ancarran. conſil. 26. in quæſtione ſupradicta, columna fin. qui hoc probat, & late in terminis idem probat Ioan. Mar. Riminald. conſilio. 230. numer. 3. & ſequenti, ſequitur etiam Ruynus cōſil. 138. columna. 2. ad fin. libr. 4. & ante eum Bald. conſil. 330. caſus talis eſt. auus reliquit libr. 5. & Angel. conſil. 88. Ioannes Philippi, & conſil. ſequenti, & Gabriel Eugub. conſil. 106. numero. 5. & . 6. & Alber. cōſil. 2. in fin. & nouiſsime hos, & alios allegans Simon de Prætis de interpret. vltim. volunt. libr. 4. dubitatione. 6. num. 13. & . 14. & latiſsime idē author. conſil. 10. ibi numer. 49. cū ſequenti. lib. 1. aduerſus Corneum vbi ſupra, & contra Capram conſil. 39. & Menoch. conſil. 151. n. 22. & ſequenti qui male etiam conſuluerunt idem quod Corneus cōtra quorum conſilia concludunt reſponſa, & adducta per Simon de Prætis d. conſil. 161. numer. 52. vſque ad num. 58. vt ipſemet profitetur d. dubitatione. 6. numer. 14. vbi etiam concludit & affirmat quod authores adducti pro hac parte contra Corneū vere

Digitized by Google

vere in hoc iuris articulo faciunt cõmunem opinionem, & quod ita fuit obtentum.

75 Deducitur etiam ex ſupra dictis non bene dixiſſe Roderic. Suarez in l.1.titul. de las arras lib.3.for. quatenus probat legatum mariti factum vxori eſſe compenſandum cum arris, quas ei debet: cum enim debitum arrarum, non ſit neceſſarium, hoc eſt ex præſcripto, & iuſſu legis, ſed ex ſua libera promiſsione, quã lex approbat, & permittit, merito, vt legatum non ſit cum illis compenſandum, ſed vltra legatum vxorem debere obtinere arras integras, vt cum Ioan. Lup. Mõtalu. & Couar. rectius reſoluit Molina Theolog. de iuſt. & iur. prima parte, ſecundo tractatu diſputatione.200.colum.1230 verſicul. dubium eſt, & columna ſequenti. Vbi idem probat cum Ant. Gomez. & Couarr. in legato cum medietate bonorum lucratorum cõſtante matrimonio, vt cum ea non compenſetur, ſed quod vtrunque accipiat vxor, quod expreſſe decidit l.16. Tauri, quæ hodie eſt, l.7. tit. 9. libr.5. nou. collect. reg. cuius rationem, ibi aſsignat Molina.

76 Vltimo pro coronide. c. illa notabilis quæſtio ſe nobis offert hic examinanda an ſi tutor, vel curator datus in teſtamento repudiet legatum ſibi relictum, teneatur nihilominus illud cõputare in decimam, necne? & Baeça quidem de decim. tut. c.5. numero.52. partem affirmatiuam probat nẽpe in ſpecie huius quæſtionis legatũ relictũ tutori ab eo repudiatũ cõputari in decimã, primo ex tex. in l. ſi hæres, cui,.89. ff. ad l. falc. vbi ſi hæres repudiat, quod ſibi relinquitur à teſtatore gratia conditionis implendæ hoc eſt, reſtituendi

77 bona alij, quia vult detrahere Trebellianicam cogitur hæreditatem reſtituere Trebellianica non detracta, vt ibi notant Bartol. & Paul. de Caſt. dicẽtes ꝙ neutrũ habebit iſte hæres, & ſibi imputet quia ſi recepiſſet in Trebellianica imputaretur, nec eſt in ſuo arbitrio detrahere quartã ex quo teſtator ſibi prouidit de eo, quod erat dandum gratia conditionis implendæ

Secundo ex l. cum quidam. C. de condit. inſert. vbi ſi ſeruo relinquatur libertas ſi decẽ dederit hæredi, cõſequitur eã ſi hæres nolit agnoſcere legatum.

Tertio, quia legatum cenſetur relictum pro adminiſtratione, idque tutor ignorare non debet, cum teneatur ſcire ius, repudians autem legatum, videtur renuntiare præmiũ adminiſtrationis, vt poteſt quilibet iuri pro ſe introducto renuntiare. l. ſiquis in conſcribendo. C. de Epiſ. & Cleric. & C. de pact. ergo decimam petere non poteſt.

78 His nihilominus nõ obſtantibus contraria ſententia in ſpecie præmiſſa mihi verior, & tenenda videtur, primo quoniam etiam ſi de iure mulier, cui relinquitur à patre legatum pro dote, non poſsit pro concurrenti quantitate petere dotem, vt in l. Titia. §. qui inuita. ff. de legat. 2. & in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matrim. & ſupra quoque diximus, id tamen locum non habet ſi mulier repudiet legatũ ſecũd. Alex. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater numer. 3. neque obſtat reſponſio aſsignata huic fundamento per Baeçã vbi ſupra, nempe quod ibi relinquitur legatum pro re propria, ideo ſi repudiet propriam rem petere poteſt, hic autem loquimur, non quando quis rem propriam vendicat, ſed cum petit decimam in remunerationem laboris, quo caſu paria ſunt accepiſſe, vel repudiaſſe, vt in. d. l. ſi hæres

hæres: hæc enim differentia inanis eſt, ſiquidem ad euitandum præiudicium debiti neceſſarij ex repudiatione legati paria ſunt rem eſſe propriam repudiantis, vel ſibi iure, & præſcripto legis debitam: d.l.ſi hæres non loquitur in caſu, de quo agimus, ſed in diuerſo, vt ſtatim dicemus, & ideo non obſtat.

Secundo, quia vt idem met Baeça prius numer.47. cum duobus ſequentibus probauit, & nos iam ſupra quoque ſequuti ſumus, teſtator ſiue nominet tutorem, ſiue non: non poteſt efficere ne tutor auferat decimam, nec in ea illum grauare poteſt, cum ſit debitum legale argumento .l.nemo poteſt cum ſimil.ff. de legat. 1.& tamen præterea Segura in repet.l. cohæredi. §. cum filiæ fol.19.verſ.ſed aduerte.ff.de vulga. & pup.ſubſt. quia tutor decimã accipit a pupillo non a teſtatore & cũ a teſtatore nihil accipiat grauari non põt.l.abeo cũ ſimil. C. de fideicom. deinde tutor nõ capit decimam ex liberalitate, ſed ex cauſa onerosa ratione laboris, & ſic potius videtur eam accipere, vt debitum, quam ob honorem: ergo grauari non poteſt: tandem tutor poſsidens decimam rem ſua opera partam poſsidet, nõ vero rem a teſtatore, vel pupillo donatam: ergo, quod ſuo labore acquirit a nemine, eo inuito tolli poteſt l.id, quod noſtrum. ff.de regul. iur.l.fin.ad fin.ff.de pact. cum ergo hæc ita ſe habeant, & vera ſint, quo modo dici, aut fundari poteſt, quod tutor repudians legatum decimam deducere non poſsit? ſi enim hoc verum eſſet, ſequeretur inde, quod teſtator nominans tutorem filijs ſuis poſſet tollere, & minuere tutori decimam ſibi a l.ob laborem delatam relinquendo ei legatum multo exiguius decima: cũ certum ſit tutorẽ id minime agniturum, ſicque per indirectum tutorem defraudaret d.decima, vel parte ipſius, vt filijs ſuis prodeſſet, inque teſtatoris manu eſſet fraudẽ facere eidem. l. quod minime eſt dicendum, nec admittendum.

Tertio, quia quis vnquam aſſerere audebit, quod tutor hæc repudians legatum, & tutelam compellatur inuitus ſuſcipere tutelam abſque præmio decimę: quibus fundamentis hanc opinionem cenſeo eſſe veriſsimam.

79 Non obſtat primum fundamẽtum contrarium nempe. l. ſi hęres, cuius.ff.ad.l. falcid. eius nãque diſpoſitio loquitur, & procedit in repudiatione legati relicti cauſa conditionis implendæ, quod lex falcidiæ commodum præſtat, & ſic pro eo debito legali, quod ex bonis ipſius teſtatoris deducendum, & exoluendum erat: at vero decima fructuum, de qua agimus non ex bonis teſtatoris deducitur, ſed tantum ex fructibus, & redditibus bonorum pupilli. quod tollere, aut diminuere non poteſt teſtator directe, nec indirecte, vt prædiximus, at falcidia ſaltim hodie poteſt prohiberi, vt in auth. de hære.& falcid.§ ſi vero expreſsim, & in auth.ſed cum teſtator. C. ad.l. falcid. per quæ iura hæc eſt vera, & communis opinio ſecund. Mench. de ſucceſs. creat. §. 8.numer. 1.& Michael Graſs.in ſuo lib. ſententiar.§.teſtamentum. quęſtione.62.numer.4.vbi etiam quod ſecund. opinionem magis communem, & vſu in practica receptã Trebellianicam quoque prohibere poteſt ad quod infinitos authores allegat, & rationem quare teſtator prohibere poteſt falcidiam adducit Mantic. de coniect.vltim. volunt. lib.9.tit.13. numer.7. & nos de hoc egi-

egimus in repet. l. nemo poteſt, nu. 302. cum ſequentib. vbi, numer. 316. cum ſequent. ꝙ tacite etiam prohiberi poſsit & quibus verbis, & in quibus caſibus cenſeatur eſſe prohibita & Mantic. etiam, vbi ſup. dict. lib. 9. tit. 13. nu. 16. cum ſequentib.

Non etiã obeſt, ſecũd. ſfundament. prioris partis nempe. d. l. cũ quidã. C. de cõdit. inſert. quia nihil probat contra nos in noſtra ſpecie, quæ eſt multum diuerſa ab illa, nõ enim ſeruus deſinere debet conſequi libertatem ſi decẽ offerat hæredi, eo, quod hæres nolit agnoſcere legatum.

Tertium, non aſtringit, quia tutor repudians legatũ, ſibi relictum, non ideo videtur renũtiare præmiũ adminiſtrationis legale, hoc eſt decimam quãuis legatum cenſeatur relictum pro adminiſtratione, repudiat namque tantum illud legatum, quia ſibi non cõuenit illud agnoſcere forte, quia eſt exiguius decima, vel alia forte ratione motus animo potius decimam petendi, quam illi renuntiandi, cũ donatio in dubio nunquã præſumatur, l. cum de indebito cum ſimil. ff. de probat.

81 Quinimo ex omnibus ſupradict. in fauorem huius ſententiæ, cenſeo ipſam ampliãdam, vt procedat etiã ſi expreſsim teſtator caueat, vt tutor ſit contentus legato a ſe relicto pro adminiſtratione & labore tutelæ, neque aliquid amplius ratione decimæ petere poſsit, adhuc namq; poterit tutor repudiare, hoc legatũ cum proteſtatione deducendi & habendi decimam ſibi a lege ſori delatam: cum enim teſtator prædict. decimam tollere, nec minuere poſsit, vt ſupra non ſemel diximus conſequitur quod prædict. præceptum & cautela teſtatoris tutori non nocebit, quo minus ipſe ſi velit repudiare legatum poſsit & decimam nihilominus ſibi deducere, conſentio tamen eidem Baeçæ, dict. cap. 5. nu. 54. dum tenet, quod ſeruus relictus tutor filiorum teſtatoris poſsit de-
82 ducere decimam, licet propter tutelam fiat ipſo iure liber, quoniam id ſit fauore pupilli, vt geſta ab eo valeãt & cõmodius adminiſtrare poſſit in vtilitatẽ pupilli, vt in l. quidã. C. de neceſ. ſeru. hęr. inſt. & in. l. ſi hęreditas. §. fi. ff. de teſtam. tut.

SVMMARIA

Capit. 6.

1 *DECIMA fructuum, & redditūum minoris an dã da ſit tutori honorario & dato cauſa notitiæ? & numeris ſequent. diſtinguitur, nume. 10. in tutore honorario.*

2 *Tutor hono-arius non adminiſtrat.*

3 *Tutor teſtamento datus non poteſt appellari honorarius, ſi ei iniungatur cura exigendi rationes.*

4 *Tutor honorarius non tenetur iurare ſe omnia recte & ad minoris vtilitatem geſturum, neque prætermiſſurum vtilia, nec admiſſurum inutilia.*

5 *Tutela honoraria non excuſat ab onere quartæ tutela.*

6 *Tutor honorarius tenetur facere inuentarium.*

7 *Tutor honorarius non poteſt matrimonium contrahere cum pupilla.*

8 *Mariti etiã nobiliſſimi lucrantur quartam partem dotis ex vi ſtatuti eam marito mortua vxore deferentis.*

9 *Quarta Trebellianica datur etiam principi, ipſiq; Cæſari ſi hæres inſtituatur, & rogetur de hæreditate alÿ reſtituenda.*

11 *Decima non debetur tutori cauſa notitiæ dato, niſi ſimul cum alÿs eorum cõſenſu adminiſtret vt in numer. 14. & tunc cautela datur contutoribus in ab eis petatur ſalarium maius decima, vt in num. 16.*

12 *Tutor cauſa notitiæ non datur, vt gerat ſed vt contutores inſtruat.*

13 *Tutor cauſa notitiæ datus ſolum tenetur ſi contutores malegerentes non fecit ſuſpectos, vel ſi eos ex vero nõ inſtruxit.*

25 *Tutori cauſa notitiæ recte ſoluitur, hoc ſit prohibitum.*

Cap.6.

An decima danda ſit tutori honorario & dato cauſa notitiæ.

1 De tutore honorario, & de dato cauſa notitiæ iã ſupra egimus in 1.part.huius tractatus cap.13.reliquum eſt, vt hic breuiter videamus, an his tutoribus decima fructuum & reddituum bonorum pupilli danda ſit.

2 Et de tutore honorario dubium videri poteſt, quoniam hic non adminiſtrat.l.3.§.tantundem.ff.de adminiſt. tut.ibi, cæteri ergo tutores non adminiſtrabunt, ſed erunt ij, quos vulgo honorarios appellamus, & ibi notant communiter Doctores, l. quod ſi forte.§. ſunt quidã ff.de ſolut, & ibi, etiam DD.

3 Vnde ſi tutori dato in teſtamẽto iniungatur cura exigendi rationes, eo ipſo non poteſt appellari honorarius. l. iure noſtro. §.honoris. ff. de teſtam.tut.vbi Alber.& Bart.notant quod tutor honorarius adeo liber eſt ab onere adminiſtrationis, vt ſi ei ſolum imponatur cura exigendi rationes, eo ipſo non ſit appellandus honorarius.

4 Hinc etiam ſcripſit Bald.in dict. l.quod ſi forte.§. ſunt quidam, quã legit in.l.ratum ff.eodem, titu.ꝙ licet tutor teneatur iurare ſe omnia recte & ad minoris vtilitatem geſturũ, neque prætermiſſurum vtilia, neque admiſſurũ inutilia, vt in.l.ſi. §.ſed cum antiquitas.C.de curat.furioſ.hoc tamen non requiritur in tutore honorario, quẽ refert & ſequitur Baeça de decima tut.cap.6. nu. 10.ſed decima fructuum datur propter laborem impenſum in adminiſtratione tutelæ, vt pa et, & tutor honorarius nõ laborat, nec datur, vt gerat, ergo ei non debetur decima.

5 Secundo, hęc pars comprobatur ex.l.ſi quis tutor.60.§.quid ergo. ff. de ritu nupt. vbi quod habens tres tutelas, nõ excuſatur ab onere quartæ, ſi vna tutela ſit honoraria: ſi ergo tutela honoraria non ſufficit ad effugiendum damnum & onus alterius tutelæ, multo minus ſufficere debet ad capiendum lucrum decimæ, quæ tutoribus adminiſtrãtibus pro labore defertur.

Rurſus & ex diuerſo, quod tutori honorario decima danda ſit facit generalitas & indiſtinctio noſtræ. l. fori, quæ de tutoribus & adminiſtratoribus orfanorum, loquitur, honorarius autem tutor, tutor eſt, vt in iuribus ſupra allegatis, ergo ei debetur decima, quia vbi verba legis conueniunt eius diſpoſitio locum habet.l.4.§. toties.ff. de damn.infect.cum ſimil.

6 Secũdo, quia tutor honorarius tenetur facere inuentarium ſicut cæteri tutores, ita tenet Bald.in.l.tutor, qui Repertorium in princip. colum.1.ff.de adminiſt.tut.quia ea lex generaliter loquitur & Bart. ſequuntur Bald.ibi, & Salic.in l.tutores colum 3. C. eodem titul. & Aufrerius in addit. Capelę Toloſan deciſ.288. col.fi. Baeç d.c.6.nu 4.diximus ſup. ergo cũ laboret tutor honorarius in hoc, indeq; ad plura cõſequẽter teneatur merito, vt ei decima dãda ſit.

7 Sic etiam tutor honorarius, non poteſt matrimonium contrahere, cum pupilla, vt in.l.ſi quis.§ quid ergo. ff. de ritu nuptia. l. 3. §. tantundem. ff. de adminiſtrat. tut. & non minorem poteſtatem habet in adminiſtra-

miniſtratione quam cæteri tutores, vt in dict. l. quod ſi forte. §. ſunt qui dam. ff de ſolut. & ibi notant DD. ergo idem præmiũ debet habere.

8 Similiter ſi ex ſtatuto vir mortua vxore lucratur quartam partem do tis, hoc etiam erit admittendum in viris nobiliſsimis (prout ſolent conſtitui viri nobiſsimi tutores honorarij), vt cum Decio probat Baeça. d. cap. 6. num. 6. ad fin.

9 Quarto, etiam Trebellianica, quæ datur hæredi propter onus reſtituendæ hæreditatis fideicommiſſario danda eſt principi, ipſique Cæſari ſi hæres inſtituatur, licet non ſatis videatur conuenire dignitati Auguſti, vt in l. ſi legatus. §. fin. ff. ad Trebel. cuius hic eſt verus & communis intellectus, vt ibi notant Dyn. Bart. Paulus de Caſtr. Imol. & Alexand. qui teſtatur hãc eſſe cõmunem ſententiam teſte Baeç. dict. cap. 6. nu. 6. ergo ex his videtur quòd tutor honorarius etiam decimam deducat.

10 Hæc & alia in vtramque partem adducit Baeça, dict. cap. 6. a num. 1. cum ſequentib. qui tandem num. 17. reſoluit, quod aut tutor honorarius iuxta naturam ſuam non gerit, & nullo modo conſequitur decimam ex omnibus ſupra dictis pro parte negatiua: ſi autem gerit (prout ei licet ſicut cæteris tutoribus) & procul dubio conſequetur decimam & profecto hæc diſtinctio & reſolutio iuſta ac iuridica eſt, ac proinde, eam libenter probo: qua retenta iam ceſſant hinc inde ſupra adducta: non etiam obeſt quòd honorarius tutor tenetur de periculo tutelæ, vt videtur probari in dict. l. 3. §. tantumdem. ff. de administrat. tuto. quia reſpondet Baeç. num. 19. quod tutor honorarius, non tenetur de periculo obueniente ex eo, quod ipſe non geſſit: ſed tantùm tenetur ſi contutores ſuſpectos, non fecit, & ille, qui ſolum de periculo tenetur, non percipit decimam, niſi etiam adminiſtret, vt patet in nominatore, & fideiuſſore tutoris, qui de periculo tutelæ tenetur vt in l. 1. ff. de magiſt. conuen. & in l. 1. ff. de fideiuſ. tut. & tamen nemo dicet hos decimam petere poſſe, nec eis vllo modo deberi, aut dandam eſſe: ſolum enim noſtra lege regia datur decima pro labore, vt in ipſa cauetur.

11 De tutore autem dato cauſa notitiæ, an is decimam percipere debeat, plura etiam pro & contra adducit Baeça, vbi ſupra dict. c. 6. nu. 20. cum ſequent. & tandem conſulte & prudenter reſoluit veriorem eſſe ſententiam, vt huic tutori decima iure non debeatur, nec danda ſit, quoniam tutor datus cauſa notitiæ gerere non debet.

12 Quia non in hoc datur, vt gerat ſed, vt contutores inſtruat, vt notãt Bart. Bald. & Salic. per text. ibi, in l. 1. C. de peric. tut. & probat in l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. ibi, quidam notitiæ cauſa dantur, quidã in hoc dantur vt gerant: aliud namque eſt adminiſtrare, aliud autem inſtruere adminiſtrantem, non enim differunt re, verum etiam laboris qualitate & diſparitate, vt in dict. §. ſunt quidam.

13 Tutor autem cauſa notitiæ datus ſolũ tenetur ſi cõtutores male gerentes non fecit ſuſpectos, vel ſi eos ex vero non inſtruxit, vt probat Baeç. vbi ſupra, nu. 29.

14 Verum ſi tutor cauſa notitiæ datus ſimul cum cæteris tutoribus adminiſtret volũtate vel tacito cõſenſu eorũ dubito, quin ei ſimul cũ cæteris danda ſit decima, non vt quilibet eorum integram decimam, percipiat, & ſic plures decimæ ex fructibus, & redditibus pupilli deducantur

ducãtur; hoc enim eſſet in grauiſſimum damnum eius, nec hoc voluit lex noſtra regia fori, ſed omnes ſimul tutores gerentes, vnam tãtum decimam percipiant inter eos diuidendam, vt infra, late dicemus cap. 16. ita in propoſito dicendum erit vt tutor datus cauſa notitiæ ſi ſimul gerat, & adminiſtret cum cæteris contutoribus eorũ volũtate, & permiſſu, omnes vnã decimã percipiãt, & inter ſe eã diuidant cũ tñ hoc nõ noceat pupillo, ſed tãtũ ipſis tutoribus gerẽtibus, qui conſenſerunt, & permiſerunt ſecũ ſimul tutorẽ cauſa notitiæ datũ gerere, qui ad id nõ teneretur, nec ei hoc onus incũberet: nimirum, ergo ſi ipſe de decima participet, nõ enim gratis gerere, & adminiſtrare debebat: cæteri igitur contutores, qui permiſerũt, & cõſenſerũt eũ ſecũ ſimul adminiſtrare te-

15 nebũtur ei decimã cõmunicare, facit optimus tex. in d. l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. ibi, eidẽ qui notitiæ gratia datus eſt, an recte ſoluatur videndũ eſt: quia ad inſtruẽdos cõtutores datur. ſed cũ tutor ſit niſi prohibitũ fuerit ei ſolui, puto liberationem contingere.

16 Caueãt tñ ne occaſionẽ præbeant tutori cauſa notitiæ dato petẽdi ſalariũ pluſquã in decima ſit, ſi forte labor magnus ſit, decima autẽ exigua, & labori omniũ inſufficiens: dicet forſã tutor cauſa notitiæ datus, vos me permiſiſtis ſimul vobiſcũ adminiſtrare, & gerere, cũ tñ ipſe ad id ratione mei officij nõ tenerer, ſed tantũ ad vos inſtruẽdũ, ꝙ feci, & ſimiliter vobis cũ geſsi, quare debet mihi perſolui iuſtũ ſalariũ præcipue cum ob hãc occupationẽ deſierim laborare in meis rebus, & alios laboratores cõduxerim ad rẽ meã gerendã: & quãuis cenſeã vix hoc caſu audiẽdũ eſſe huiuſmodi tutorẽ; imo credo nullo modo audiendũ; quia ſciẽs debebat vires tutelæ, nihilominus tamen, prudenter ſe gerẽt in hoc à principio cæteri tutores, vt euitent lites, & diſſenſiones.

SVMMARIA Capit. 7.

1 DECIMA fructuum, & redditũum minoris an dãda ſit protutori?

2 Legatum relictum alicui tãquam tutori, non conſequitur illud ſi adminiſtret non tanquam tutor, ſed tanquam negotiorum geſtor.

3 Protutori bene, & vtiliter gerenti res minoris dandum eſt ſalarium moderatum pro ſuo labore.

4 Decima non datur ſequeſtro.

5 Sequeſtri officium eſt colere, colligere, & conſeruare, ſicq; eſt curator bonorũ.

6 Sequeſter, mandatarius, cæteriq; adminiſtratores, atque negotiorum geſtores an inuiti cogantur ſuſcipere adminiſtrationem.

7 Sequeſter, & omnes cõmiſſarij non habẽtur loco domini, neq; eius perſonã repræſentãt prout habetur, & faciũt tutores, ſed habentur loco ſimplicium geſtorum & cuſtodum.

8 Sequeſter, & ſic ſimplex cõmiſſarius nõ poteſt conferre beneficia, vel adea præſentare quanuis curator datus perſona hoc poſsit: ſed contra n. 16. reiecta concordia de qua num. 18.

9 Sequeſter ob cuſtodiam pecuniæ apud ſe depoſitæ ſalarium petere non poteſt.

10 Sequeſter, nudusq; miniſter nullũ cõmodum ſentire, vel ſperare debet

11 Sequeſtro veſtium, vel ſimilium ſalarium non eſt dandum niſi forte tabernam, domũ, vel conclaue cõducat, vel ſolita mercede pro ſuo defraudetur.

12 Sequeſter factus expartium contendentium voluntate ſalariũ habere debet.

13 Sequeſter factus à iudice an vllã mercedẽ habere debeat ratione curæ, & cuſtodiæ.

14 Depoſitario an ſit dandum ſalarium.

15 Adminiſtratoribus bonorum maioratuum cũ ſequeſtro ſubijciuntur litepẽdente inter cred tores, atq; cõmẽdarũ vacantium aſsignatur ſalarium.

17 Depo-

17 *Depoſitarius iuris patronatus de perſe, vel cum vniuerſitate non præſentat ad beneficia.*

19 *Decima non datur negotiorum geſtori, ſed expenſas petere poteſt, & ſalariũ pro re, quæ pretio, vel ſalario fieri ſolet.*

20 *Iter agentibus, ſeruitia, & operas præſtantibus ſalarium præſtatur arbitrio iudicis taxandum ex bono, & æquo iuxta laborem impenſum, & negotij qualitatem, &c.*

Cap. 7.

¶ An protutori, ſequeſtro depoſitario, negotiorumq; geſtori danda ſit decima?

1 DE protutore late egimus ſupra, ſecunda parte, capit. decimoquarto, per totum: nunc videndum eſt, an ei decima fructuum, & reddituum minoris danda ſit? Hanc quæſtionem late examinat in vtramque partem Baeça de decim. tut. cap. 20. numero. 1. cum ſequentibus, & tandem num. 5. reſoluit veriſsimam eſſe ſententiam, vt protutori minime ſit danda decima: ex pluribus, quæ ibi numeris ſequentibus adducit &, quæ nos etiam diximus d. cap. 14. multum enim differt adminiſtratio tutoris ab adminiſtratione protutoris, l. is, qui. ff. de eo, qui protut. & & protutor non eſt tutor, vt in. l. 1. poſt princip. ff. eodem tit. quo fit, vt ſi alicui legatum relinquatur tanquam tutori non conſequetur illud
2 ſi adminiſtret nõ tanquã tutor, ſed tanquã negotiorũ geſtor, vt docet Alex. cõſ. 102. viſis, & põderatis col. fi. verſ. pręterea lib. 1. Dec. cõſ. 178. n. 3. verſ. 2. reſpõde, ibi, & licet, adminiſtrauerit tamquam coniunctus diximus d. cap. 14. in fine.

Denique etiam ſiquis reuera tutor ſit non conſequitur decimam niſi obſeruet ea, quæ tutores obſeruare tenentur tam in ſolennitatibus quam in forma adminiſtrandi, vt infra dicemus: protutor autem, tutor non eſt, neque eius adminiſtratio ita vtilis eſt minori, ſicut adminiſtratio veri tutoris, nec onera impoſita tutori comparanda ſunt cum adminiſtratione protutoris: vnde protutori decima non eſt danda.

Tandem lex noſtra regia fori, tutori dicit dandam eſſe decimam, non vero protutori, ergo non eſt lex, quæ protutori decimam eſſe dandam probet, nec de vno ad alium extenſio fieri poteſt, cum ſit diſpar ratio, & diuerſa adminiſtratio vtriuſque: quibus inducor, vt hanc opinionem Baeçæ probem, & veram eſſe cenſeam.

3 Credo tamen nihilominus protutori bene & vtiliter gerẽti res minoris dandum ſit ſalarium moderatum pro ſuo labore iuxta naturam rei arbitrio iudicis ſi alias erat ſolitus operas ſuas locare, & ſuis rebus intendere deſijt vt minoris negotio incũberet, vt alias dicemus in exequutoribus vltimarum voluntatum ad fi. huius operis.

4 Qua opinione principali negatiua retenta, idem probat Baeça vbi ſupra, num. 12. cũm ſequentibus in eo, cui res ſequeſtri nomine traditur, nẽpe, vt in eo minime ſit danda decima, tum, quia lex fori, de tutore tantum loquitur, & ſequeſter tutor non eſt, nec tutori ſimilis, neq; ei vllo modo cõparandus, ergo à verbis, & ratione legis non eſt recedendum: tum etiam, quia officium ſequeſtri, eſt colere, colligere, & con-

 ſeruare

ſeruare, vt in l. poſt quã §. Princeps. ff. vt in poſſeſſ. legat. quod eſt præcipuũ officium curatoris bonorũ, & quod ſequeſter ſit proprie curator bonorũ notat. Cõſtãt. in leges regias art. 92. col. fi. verſ. nã vbiq; & art. 93. curator autem bonorum multum differt. à tutore in poteſtate adminiſtrandi, eique non eſt danda decima, vt infra, alio in c. dicemus: denique labor tutoris differt magnopere à labore curatoris, vt patet in quam pluribus, ergo diuerſum eſt in ſequeſtro ſtatuendum.

6 Is namque, & mandatarius, cæterique adminiſtratores, & negotiorum geſtores inuiti ad eam qualemcunque adminiſtrationem dari non poſſunt. l. 2. §. quæritur. ff. de curat. bon. dand. Bald. & Salicet in l. tutori. C. de negot. geſtis. ſequitur alios allegans Baeç. d. c. 20. n. 15. niſi adſit iuſta cauſa puta neceſsitas, quia res ſint periculo expoſitæ ita quod egeãt adminiſtratore, & quod nullus inueniatur, qui id ſponte facere velit, vel tam idoneus ſit, vt in curatore bonorum probauit idem Baeça de decim. tut. cap. 16. num. 23. & voluit Didac. Perez in l. 1. tit. 10. q. 6. lib. 3. ord. pag. 1141. quãuis Greg. Lopez in l. 1. gl. fi. tit. 9. p. 3. quẽ refert, & ſequitur Azeued. in l. 1. n. 16. tit. 12. lib. 4. nou. collect. reg. teneat contrarium, nempe, quod legitima cauſa non ſubſiſtẽte ſe excuſandi indiſtincte cogatur acceptare.

7 Tandem ſequeſter, & omnes cõmiſſarij nõ habẽtur loco domini neque eius perſonę repræſentãt, prout habẽtur, & faciũt tutores: ſed habẽtur loco ſimpliciũ geſtorũ, & cuſtodũ. l. ei apud. l. licet. ff. depoſit. Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 6. gl. 4. verb. commiſſaires col. 1. nec ſim-

8 plex cõmiſſarius qualis eſt ſequeſter poteſt conferre beneficia, vel ad ea præſentare quamuis curator datus perſonæ hoc poſsit ſecund. eundem Molineum, & in. §. 64. & Baeç. d. c. 20. num. 17. recte igitur reſolutum eſt, ſequeſtro decimam fructuum non dari, nec depoſitario eiſdem rationibus, vt in terminis probat etiã Baeç. d. c. 20. nu. 17.

9 Sed neque ſequeſter ob cuſtodiã pecuniæ apud ſe depoſitæ ſalarium exigere poterit, quia eſt nudus miniſter, ita Bald. conſil. 183. column. 2. lib. 1. per. l. Medico. §. fin. ff. de aur. & arg. leg. quæ nihil probat: facit tamen. l. Lucius. §. 1. ff. de legat. 2. ex qua Bartol. & Bald. notat nu-

10 dum miniſtrum nullum commodum ſentire aut ſperare debere, idẽque in ſequeſtro voluerunt Angel. Imol. Roman. & Aretin. in l. inter eſſe. ff. de acquir. poſſeſſ. quos refert, & ſequitur Didac. Perez in l. 1. titul. 10. libr. 3. ordinamenti columna. 1142. verſiculo, quæro octauo: vnde ſi ſequeſtrentur veſtes, vel ſimilia nihil loco ſalarij iudex dabit,

11 niſi forte tabernam, vel domum, vel conclaue ſequeſtri occupent, ita quod vel aliam conducere oporteat, vel ſolita mercede fraudari ita Baeça. d. c. 20. nu. 20. prope medium.

12 Limitatur tamen concluſio præcedens in ſequeſtro facto ex partium contendentium voluntate, quia nullus alteri cogitur facere beneficium. c. cum ſecundum apoſtolum de præbend. c. charitatem. 10. quæſtione. 2. ita tenet Tiraquel. cum Bald. ab eo relato lib. 2. de retract. §. 4. gl. 7. n. 7. quem refert, & ſequitur Didac. Per. vbi ſup. verſ. intellige tñ.

13 Limitat etiam ſecundo loco Tiraq. vbi ſupra, nu. 8. in ſequeſtro facto à iudice ex quo reſultare poſſet damnum ſeruanti Barbat. conſil. 71. columm. 1. lib. 4. Curt. in tractatu ſequeſtri

queſtri

Digitized by Google

queſtri quęſtione.24.num.78.quos refert,& ſequitur Didac.Perez vbi ſupra,verſ,item etiam dicēs eſſe iuſtū ꝙ ratione curæ,& cuſtodiæ,quā debet habere iuxta rē depoſitā in ſequeſtro habeat aliquam mercedem prout in tutore , ſeu curatore, qui habere debet decimam partem fructuum l.2.titul.7. libr.3. fori: ſed ille ſequeſter dicitur fideicommiſſarius, & valet argumentum de vno ad alterum gloſſ.in.l.tutela.ff.de tutel.verbo, ad alium,quam ſingularem reputat Cyfuentes in.l.31.Tauri.q.1.n.3.ergo iſte ſequeſter poterit recipere ſalarium ratione curæ, &cuſtodiæ,&hoc ex bono,&æquo vt inquit Baeça d.cap.20. num.20. poſt medium Auend.c.2.præto.n.8. lib.1.Azeu.in.l.13.n.3,tit.9.lib.3.recopil. idem Azeued. in.l.1.num.19. tit.12.lib.4.nouæ collect.reg. Ioan. Garſ. de expenſis, & melior. c.20. n.14.qui etiam loquitur in depoſitario : & inquit Azeued . quod raro
14 iudices his depoſitarijs ſalarium ſolui iubent, & male ſi conſtat diligentiam circa depoſitum adhibuiſſe, & in eo ſe occupaſſe : præſertim ſi talis depoſitarius eſt officialis,& ſequeſtro intendens, officio ſuo deſtitit laborare.

15 Sic in praxi quotidie videmus aſsignari ſalarium adminiſtratoribus bonorum maioratuum cum ſequeſtro ſubjiciuntur lite pendente inter creditores atque commendarum vacantium, atque illorum,quibus alimentis congruis de fructibus bonorum ſuorum ſibi aſsignatis ea in adminiſtrationem bono viro traduntur.

16 Illud autem quod veluti perluſorie, & per transennam prædiximus , quod ſimplex commiſſarius, qualis eſt ſequeſter non poſsit beneficia cōferre neq; præſentare ad beneficia,quamuis pro ſe habeat authoritatem Hoſtienſ.Antonij,& Panormitani in cap.examinata nu.15. de iudic.column.5.in verſ. ſed quia ſupra viſum eſt,quam etiam ſequuntur Carol.Molin.& Baeç.præcitati, & videatur probari in. c.cū Berth. de re iudic. vbi creditor habens pignus ius patronatus cum vniuerſitate non præſentat, quia fructus colligit nomine alieno:

Nihilominus tamen tutum omnino non eſt,ſiquidem contrarium imo quod ſequeſter lite pendente poſsit præſentare tenent Innocent. & Ioan.de Lignian.in d. cap.examinata, & ibi Barbat. in addit. ad Panormit.d.numer,15. in verbo,non præſentat,& Ioan.Saxon.in conſtit. Tur, fol.315.art.2.& Paul. & Cardin.in clemēt.vnic.de ſequeſt.poſſ. & fruct. 10.notabil.Felin. in.d.cap. cum Bertholdus columna final. verſic. ad illud,vbi quod dum eſſet auditor Rotę iudicauit pro iſta opinione de conſenſu aliorum auditorum & pronuntiauit valere præſentationem factam à ſequeſtro, idem probat Rochus de Curt.de iur.patron. verb. ipſe, vel is q.32.n.74.Barbat. in.d.c.examinata col.20. Hiero.Gigas de pēſion. Eccleſ.quæſtione.72 n.3.& probat bene Selua de beneſ. 2.part.q.9.& Rota antiqua 323.cū ſequenti,eſt cōmunis opinio ſecūd. Benedict.de Vad.in repertorio Felini verbo,ſequeſtrum teſte Didac. Perez in.l.1.tit.10.libr.3.ordin.col. 1145. verſic.item quarto,vbi, & in verſ.præcedentibus hanc opinionē pluribus fundamentis comprobat, & tenet ,ibi que reſpōdet ad. d. c.cū Bertholdus,nēpe quod recte intuēti in illo textu ſupereſt debitor , qui eſt habilis, & potens ad præſentandum : in noſtra autem ſpecie ſequeſtri nullus ſuper eſt : quæ

Digitized by Google

fuit ſolutio Andreæ Barbat. vbi ſupra, ſed vltra eos hanc eandem ſententiam tenet Petrus de Ancarran. in clementina vnic. in prima columna, in quinto notab. de ſequeſtr. poſſ. & fruct. & hæc opinio in iure eſt verior ſecundum Corſetum in d. cap. examinata in quarta charta in verſ. ſucceſsiue quæritur, & licet ibi dicat communem eſſe opinionē priorem cōtra Innoc. & ſequaces, tamē, ſi bene inſpiciamus cōmunis opinio eſt pro Innocentio, & ſi hęc 2. eſt cōmunis ſecund. Cæſar Lāberttin. de iur. patron. lib. 1. 3. art. 9. quæſtionis princip. 2. part. num. 5. qui eā ſequitur, præmaxime cum Rota bis pro hac opinione pronuntiauerit, vt ibi per eum primo tēpore ſupra ſcriptæ deciſionis, & poſt modū tēpore Felini, & tandem. n. 7. concludit magis cōem opinionē eſſe quod ſequeſter vacante Eccleſia, ſiue ius patronatus ſequeſtretur de per ſe, ſiue ſequeſtretur aliqua vniuerſitas in qua ſit ius patronatus, poſsit præſentare, & ſic videtur in eum tranſiſſe ius patronatus, non tamen dicetur præſentare nomine proprio, ſed nomine, & pro parte vincentis.

17 Depoſitarius autem iuris patronatus de per ſe, vel cum vniuerſitate non præſentabit, quia non habet proprietatem, nec poſſeſsionē, niſi depoſitum factum ſit in vim ſequeſtri, & apud ſequeſtrum, vt bene reſoluit Cæſar. Lambert. vbi ſupra artic. ſequenti nempe. 4.

18 Nec placet mihi concordia inter præd. duas opiniones contrarias aſſignata per Ioan. de Selua vbi ſupra num. 8. nempe, quod aut eſt ſequeſter ſolū neceſſarius, & poſitus ſimpliciter authoritate iudicis, qui habet cuſtodire fruct⁹ vincēti, & iſte pēdēte lite nō poſsit præſentare, vel cōferre, vt notat Abb. in. d. c. examinata, quia ſeque ſter colligit fructus nomine alieno, quemadmodū creditor pignoris, vnde cū fructus teneatur reſtituere ſequeſter, & fructus præſentationis, vel collationis factę non poſſent reſtitui, præſentare nō poterit: aut eſt ſequeſter voluntarius ſolū videlicet de cōſenſu partiū poſitus, vel neceſſarius, & voluntarius, quia eſt poſitus per iudicem de conſenſu partium, vt communiter hodie ita ſeruatur in practica, & tūc ſequeſter beneficia poterit cōferre, aut in illis præſentare, & ſic debeat intelligi opinio Innocētij, & ſequaciū: quia in vtroque membro diſtinctionis rationes, & fundamenta magis communis ſentētiæ Innocentij, & ſequacium concludunt ſequeſtrū beneficij poſſe beneficium conferre, & ad illud præſentare nomine, & pro parte vincentis, nec vlla ſolida ratio differentiæ aſsignari poteſt inter vnum caſum, & alium, quare opinio Innoc. & ſequaciū magis cōmuniter recepta eſt tenēda in diſtincte tā in pūcto iuris, quam in iudicando, & conſulendo.

19 Sed vt redeamus ad ſuperiora: negotiorum geſtori non eſt danda decima, nullo enim iure id cauetur, ſed is ſolas expēſas poteſt petere authore Guid. Papæ quæſt. 68. niſi fines mandati exceſſerit: ſi autē rem geſsiſſet, quæ pretio, vel ſalario fieri ſolet, vel geſtor abſque pretio facere non ſolet, tunc ſalarium peti poſſet Bald. in. l. 1. C. mādat. ſic etiā ſuſcipientibus itinera, ſeruitia, & operas præſtantibus ſalariū eſt dan-

20 dum, vt ex alijs refert Baeç. d. c. 20. nu. 20. concludens quod iudex taxabit his ſalarium ex bono, & ęquo iuxta rei qualitatem, & prudentiā ſuam, & quod raro dabitur ſalariū, ſed expenſa refundetur, niſi proprijs manibus laborauerit.

Ego

Digitized by Google

Ego addo, ſalariũ eſſe præſtãdum arbitrio prudentis iudicis iuxta laborem impenſum & negotij qualitatem & vires facultatum eius, cuius negotium eſt geſtum id gerenti conſueto locare operas ſuas, vel à proprijs negotijs diuerſo, vt alieno intenderet, vel quoties alterius negotia deſeruit, pro quibus ſibi ſalarium, vel pręmium dabatur, vt alijs aſsiſteret & operam nauaret, necnõ & vbi etiam æquitas illud dictauerit, nequis locupletetur cum iactura aliena.

SVMMARIA

Capit. 8.

1 *DEcima an detur tutori, qui multo tempore rem pupilli vtiliter adminiſtrauit reputatus communiter tutor, poſtea vero apparet, tutelam non valuiſſe, vel ex defectu ipſius, qui datur tutor, vel ex perſona eius, cui datur? & numeris ſequent. reſoluitur negatiue num. 14.*

2 *Error communis facit legem inducitque validitatem actorum.*

L. Barbarius Philippus. ff. de offic. prætor. ibidem adducitur & plura ex eius deciſione congeruntur, num. 3. 4. & 5.

6 *Abſolutio & pœnitentia impoſita à parocho, qui per ſuſceptionem ſecundi beneficij curati, priori erat priuatus ipſo iure, an valeat, & num. 7. de indulgentijs conceſſis à falſis quæſtoribus, qui tamen communi opinione exiſtimabantur veri.*

8 *Tutor & prælatus æquiparantur, valetque argumentum de vno ad alium in fauorabilibus.*

9 *Prælatus inualidus lucratur fructus.*

10 *Error in facto iuſtificat poſſeſsionem & facit lucrari fructus.*

11 *Creditor ratione dotis ſuccedens debitori non omittit ius retinendi etiam ſi inuentarium non fecerit.*

12 *Debita iure naturæ non amittuntur per non confectionem inuentarij.*

13 *Salarium ſoluendum eſt adminiſtratoribus eccleſiæ communiter reputatis validis.*

15 *Geſta à tutore minus ſolenni non valent nec tenent.*

16 *Defectus ſolemnium facit, quem dici non tutorem.*

17 *Tutor inualidus non poteſt prog. geſtis cõueniri actione tutelæ, ſed negotiorum geſtorum.*

18 *Coniux an conſequatur lucrum ex lege, vel pacto delatum ex matrimonio nullo? vel putatiuo, vt in num. 19.*

20 *Maritus putatiuus an lucretur fructus dotis, ſicut eos lucratur verus maritus.*

21 *Maritus putatiuus dicitur habere cauſam onerosam in dote, non lucratiuam ſicut verus maritus.*

22 *Tutor credens ſe tutorem non tenetur de periculo, ſi vere tutor non ſit.*

23 *L. Barbarius Philippus. ff. de officio præto. regula non procedit in tutore: imo adhoc vt locum habeat eius regula requiritur, vt publice interſit geſta valere.*

24 *Nec etiam habet locum prædict. regula, niſi in cauſa, in qua eſt iuriſdictio & confirmatio ſuperioris: item procedit in fauorem reipublicæ & eorum, qui coram ſeruo geſſerunt, non vero in fauorem ipſius ſerui, vt in num. 26.*

25 *Iudex etiam ſi permiſerit adminiſtrare, non ideo videtur confirmare niſi adijciat, ſe ratum habiturum ab eo geſta, tunc enim valerent authoritate iudicis confirmantis.*

27 *Tutori inualido licet non debeatur decima, ſalarium tamen moderatum & expenſæ ſoluuntur, vt hic.*

Cap. 8.

¶ An tutori cõmuniter pro tali reputato, licet tutela nulla ſit debeatur decima ſi vtiliter adminiſtrauit.

 Illud

1 ILlud ingentem dubitationẽ habet an decima dãda ſit tutori, qui multo tempore rem pupilli vtiliter adminiſtrauit reputatus communiter tutor, poſtea vero apparet tutelam non valuiſſe, vel ex defectu ipſius, qui datur tutor, vel ex perſona eius cui datur.

Videtur namque proculdubio huiuſmodi tutori deberi, ac dandam eſſe decimam, hic enim tutor relictus eſt in teſtamento, vel a lege, aut iudice datus, vtiliterque per plures annos adminiſtrauit, lex autem noſtra fori tutori adminiſtranti pro labore decimam concedit, ergo quamuis poſtea appareat tutelam eſſe nullã, cum cætera ſubſtantialia interceſſerint debet habere decimam, cum communiter illo tempore pro tutore reputatus ſit, ſiquidem verba legis conueniunt, ergo & ipſius l. diſpoſitio locum habere debet l. 4. §. totus. ff. de damno infect. & vbi eſt eadem ratio, ibi, idem inſtituendum eſt, l. illud cum ſimil. ff. ad l. Aquil. hic præterea tutor re vera laborauit in adminiſtratione, vt tutor & vtiliter geſſit tutelam, ergo ſua decima ratione laboris a l. fori ſibi delata defraudandus non eſt.

2 Secundo quia defectus ille tutelę non fuit detectus niſi ad finem adminiſtrationis; quia communi errore fuit toleratus, vt verus tutor. & ita communiter pro tali admiſſus & reputatus in iudicio & extra, ſed error cõmunis facit legem inducitque validitatem actorum. l. Barbarius Philippus. ff. de offi. præt. vbi omnia acta a iudice, communi errore reputato pro libero valent propter communem vtilitatem eorum, qui coram eo litigauerunt cui conſonat. l. 4. ad fin. verſic. *Pero ſi aca eſcieſſe*, titul. 4. partit. 3. Hippolyt. de Marſil. in practic. criminal. §. aggredior. num. 32. qui, nu. 36. cum ſequẽtibus, plurima congerit ex Innoc. in cap. nihil de electione, & in cap. 1. de ſchiſmatic. & Socino, conſil. 32. ex his, quæ column. 8. volumin. 1. & alijs in propoſito vtilia.

3 Nempe quod facta a non vero Prælato, qui tamen reputabatur verus prælatus eccleſiæ valent & tenent, & quod ordinationes & alia ſacramenta facta & adminiſtrata ab hæreticis & alijs, quibuſcumque criminoſis occultis ſi communi opinione tolerabantur & habebantur pro veris & legitimis prælatis valent & tenent: & præterea quod legitimus filius reputatur filius etiã ex non legitimo matrimonio natus dummodo matrimonium reputetur legitimum: item quod propter opinionẽ populi filij reputantur liberi. l. 1. §. ſed quia. C. de latin. lib. tollend. & quod propter communem opinionem non poteſt obijci de adulterio: & quod mandatum factum de adeũda hæreditate viuentis, qui communi opinione reputabatur mortuus, cum non eſſet, valet: item quod collatio electio & ſimilis actus, quos, quis facit ratione officij tolerantur ſi communi opinione reputabatur legitimus. vnde Diuus Auguſtinus, & tranſſumptiue in cap. dedit baptiſmum Iudas 1. quæſtione. 1. inquit, quod baptiſmus datus a Iuda baptiſmus Chriſti eſt, & quos Iudas baptizauit, & Chriſtus.

4 Sic etiam communis opinio exiſtens de habilitate & legitimitate agẽtis tempore quo aliquid facit operatur, vt illud valeat & perpetuo tueatur, licet poſtea appareat ipſum inhabilem

habilem, ſeu illegitimum eſſe, ſeu fuiſſe, & ideo præſentatio facta per aliquem non patronum, ſi communi opinione reputabatur patronus illius beneficij non vitiatur, licet poſtea appareat illum non fuiſſe patronum, vt in cap. conſultationibus de iur. patronat. & in cap. querelam de electione per quam decretalem idẽ dicitur de rectore putatiuo & idem de collatione facta, ab eo, qui poteſtatem conferendi putabatur habere, cap. cum olim de cauſ. poſſeſ. & propriet. hæc & alia cumulat Hipolytus ex Soc. vbi ſupra quę hic referre libuit pro fomento huius partis: ſic etiam geſta à tabellione communi opinione reputato pro vero tabellione valent ſi adſit confirmatio ſuperioris ex Bald. in l. 1. num. 12. C. de teſtament. communis ſecund. Baeç. de decim. tut. cap. 12. num. 3.

5

6 Et præter ſupradicta, ego allego pro primo dicto quod ſupra retulimus ex cumulatis per Hippolyt. de Marſil. gloſſ. vltima in cap. dudum 54. ver. deceptæ de electione, vbi loquens text. ille in parocho retinente plures eccleſias contra iuris prohibitionem in ſuæ ſalutis & multarum animarum diſpendium cum earum cura, qua iam priuatus fuerat ipſo iure ad eum nullatenus pertineret & ſic per ipſum eædem animæ damnabiliter ſunt deceptæ quærit gloſſ. an valebit illius abſolutio, ſiue pœnitentia per illum impoſita? Et inquit (primo) non videtur, quia nullam poteſtatem babebat ligandi vel abſoluendi, ſicut non valet ſententia a non ſuo iudice lata, cap. at ſi clerici de iudic. & ſic peribant: nihilominus tamen inquit gloſſ. iſto caſu non credo, quod perirent, non quia ille hoc poſſet, ſed propter fidem, quam habebant de ſacramẽto, cum crederent adhuc illum eſſe ſuũ prælatum & ita in ſola fide ſaluantur, vt in iuribus, ibi, per gloſſam, allegatis nempe capit. debitum. de baptiſm. & in capit. apoſtolicam de preſbyt. non baptiz. & in cap. baptiſmi vicem de conſecrat. diſtinctio. 4. cuius gloſſ. opinionem ſequitur Innocen. ibi, num. 3: & dicit commu-nem Abb. num. 21. & ſequitur Alberic. in l. 2. num. 12. C. de ſentent. & interloq. omn. iudi. idem in dict. l. Barbarius Philippus, num. 29. & Iaſ. ibi, num. 63. dicit communem Rip. de remed. ad curand. peſt. cap. fin. num. 45. de quibus & alijs in propoſito late agit Auiles in cap. 1. præt.

7 gloſ. 1. nu. 23. vbi etiam de indulgentijs, conceſsis a falſis quęſtoribus, qui tamen communi opinione exiſtimabantur veri: ergo geſta a tutore communiter pro tali reputato valida erunt & cõſequẽter deduceret decimam.

8 Tertio, & principaliter hæc opinio ex eo plurimum coadiuuatur, quod tutor & prælatus æquiparantur & valet argumentum de vno ad alium in fauorabilibus, iuxta gloſſ. in cap. quia epiſcopus, 5. quæſtio. 3. gloſſ. magn. ibi, alij vero & in. l. non eſt ignotum, gloſſ. finali. C. de adminiſt. tut. Barbat. de præſtant. Cardin. quæſtione. 3. num. 28. Matthęus de Afflict. deciſ. Neap. 169. nu. 5. Ecro. quęſt. famil. 27. num. 4. Euerar. in ſua Centuria, legal. in loco a pupil. ad rem public. 28. litera. E.

9 Sed prælatus inualidus lucratur fructus, vt notat Innoc. in cap. nihil de electione Bald. Alber. & Cum. in l. qui neque. ff. de reb. eorum Bald. Salic. & Paul. in l. ſi putas, C. de per. hæred. dummodo ſit electus a ſuperiore, alias non facit fructus ſuos, vt notat Innocent. in capit. querelam de electio. Anton. in ca. conſultationibus

nibus de iur. patron. Alexand. conſi. 138. libr. 1. & hos referens Baeç. de decim. tut. cap. 12. num. 2. ergo cum tutor adminiſtret ex facultate iudicis, qui ei decernit adminiſtrationem, alias namque non poterit adminiſtrare, etiam ſi eſſet legitimus tutor. l. fi. §. fin. C. arbit. tutor. l. tutores, & ibi Bart. ff. de author. tutor. & diximus ſupra in 1. part. cap. 3. num. 21. lucrari debet decimam ad ſimilitudinem prælati, etiam ſi tutela ſit nulla.

10 Quarto facit, quoniam ſi tutor credit ſe tutorem errans in facto lucrari debet decimam fructuum, quoniam error in facto iuſtificat poſſeſſionem & facit lucrari fructus. l. ſed & ſi lege. §. ſcire. ff. de pet. hæredit. Baeça. vbi ſupra, num. 4. & in tract. de non melior. rat. dot. fil. capit. 33. num. 11. ergo ita & decimam per tutorem in noſtra ſpecie.

11 Quinto, quia creditor ratione dotis ſuccedens debitori, non amittit ius retinendi etiam ſi inuentariũ, non conficiat, quia dos loco legitimæ ſuccedit, vt per Cyn. in l. ſancimus. C. de nup. ſed quarta debita iu
12 re naturæ, non amittitur per nõ cõfectionem inuentarij, vt notatur, per omnes in auth. ſed cum teſtator C. ad. l. falc. & ibi Paul. de Caſtro, nec ius retinendi pro iſta dote ſecũdum Paul. de Caſt. conſil. 19. num. 2. lib. 2. tutor. igitur licet non conficiat inuentarium, non amittet decimam.

13 Sexto, quia Salarium ſoluendum eſt adminiſtratoribus eccleſiæ communiter reputatis validis ſecũdum Alexãd. in addit. ad Bart. in l. Herennius. ff. de de cur. quem ad hoc refert Baeça dict. cap. 12. num. 6. ergo & tutori adminiſtranti communiter valido reputato licet reuera non ſit talis propter omiſſionem alicuius ſolemnitatis: ego vero apud Alexandr. vbi ſupra, non inuenio verbum vllum de ſalario, ſed tãtum loquitur de fructibus, quod lucrantur eos prælati intitulati dummodo habeant bonam fidem.

14 His tamen non obſtantibus contraria ſententia in noſtra quæſtione principali verior eſt & tenenda, imo quod tutor inualidus, & ſic ille, cuius tutela eſt nulla non auferat decimam, etiamſi communiter ſit reputatus pro vero, & legitimo tutore, vt conſtat ex his, quæ ſupra diximus, cap. præcedenti de protutore & probat in ſpecie alijs quam pluribus fundamentis Baeç. de decim. tut. cap. 12. nu. 7. cum ſequent. vſque ad fin. C. ex quibus vrgentiora referam.

Quoniam reuera tutor inualidus non eſt tutor etiamſi communiter reputetur tutor, quod ſi non eſt tutor deficiunt verba legis, ergo ceſſare debet eius diſpoſitio. l. 4. §. quoties. ff. de damn. infect. neque obſtat quod prædiximus de identitate rationis, nam licet verum ſit decimã dari tutori ratione laboris, vt in d. l. fori: attamen id verum eſt in tutoribus, qui re vera ſunt tutores, vtpote, quia in decreto & officio tutelæ obſeruarunt omnia ſolemnia ad quæ tenebantur pro validitate tutelæ, vt patet, cum lex dicit tutores poſſe ſibi capere decimam fructuũ & redditũum bonorũ minoris, quia de validis tutoribus, & ſic de his qui omnia ad ſuũ officiũ tutorũ ſpectantia obſeruarunt intelligendum eſt, quia tutor nullus non eſt tutor argumento. l. 4. §. condemnatum. ff. de reiudic. & ibi communiter DD. vbi quod ſententia nulla ſententia non eſt, deficiunt igitur in noſtra. l. verba legis & ſi ratio eius deficere non videatur, ergo non omnibus laboran-

laborantibus in adminiſtratione minorum decima danda eſt, ſed veris tutoribus adminiſtrantibus.

15 Deinde geſta à tutore minus ſolemni non valent nec tenent, vt notat Bart. in l. legitimos ad fin. ff. de legit. tut. idem Bart. in. l. 1. num. 2. ff. de tut. refert plures Baeça dict. cap. 12. num. 10. vbi num. 11. quod alienatio facta cum authoritate tutoris putatiui, non valet. l. ſi is, qui, & ibi Bart. & Bald. ff. de eo, qui pro tut. neg. geſſ. text. in. l. qui in aliena. §. ſi, is, qui putabat & ibi gloſſ. & Roman. ff. de acqui. hæred. allegat alios Tiraquel. poſt leges cõnubial. gloſſ. 8. num. 250. & licet geſta ſint vtilia, non valent niſi minor ex poſt factõ ea rata habeat, vt notant Bartol. & communiter DD. in l. ſi tutor, per gloſſ. ibi. C. in quib. cauſ. in integr. reſtit. non eſt neceſſar. & eſt vera & magis communis opinio ſecũdum Bero. quæſtio. 103. num. 2. ex quo & alijs eam communem & magis cõmunem profitetur Baeç. dict. ca. 12.

16 num. 12. defectus namque ſolemnium facit quem dici non tutorem, vt notat Capitius deciſiõ. Neapol. 129. num. 3. vt de falſo tutore ſcribit Hippolyt. conſi. 89. num. 6. libr. 2. & paria ſunt, non eſſe tutorem, vel nõ ſatis dediſſe, dict. l. ſi tutor, cum ergo neque tutor ſit, neque geſta valeant ei decima non debetur.

17 Facit præterea, quia tutor. inualidus non poteſt pro geſtis conueniri actione tutelæ, quæ actio tutelæ multa pupillo præſtat priuilegia: ſed tantum conueniri poteſt actione negotiorum geſtorum l. militiæ. C. qui dar. tut. poſſeſ. Bald. in l. cum pater. numer. 2. ff. de negot. geſtis Cuman. conſi. 87. poſt princip. quos adhoc refert & ſequitur Baeç. dict. cap. 12. num. 15. ergo nec ipſe tutor inualidus habere debet commodum decimæ, quæ veris tutoribus datur.

18 Comprobatur etiam hæc opinio quia lucrum ex lege, vel pacto delatum ratione matrimonij non conſequitur cõiux ex matrimonio nullo, quia vbi non tenet contractus principalis pacta adiacentia, nihil operantur, & ſic deficiente cauſa, quæ eſt neceſſaria ad effectum producendum deficit effectus Bald. Angel. & Salicet. in l. 1. per text. ibi, C. de condit. ob cauſ. refert plures idẽ ſequutus Baeç. dict. cap. 12. num. 17. ſed omiſit allegare Tiraquel. poſt ll. cõnubial. gloſſ. 8. num. 237. qui plures citat & a num. 235. cum ſequent. pluribus cõprobat iura loquentia de marito & vxore non habere locum in matrimonio putatiuo, ergo ita etiam dicendum videtur in propoſito, vt tutor inualidus, vt quia nõ obſeruauit ſolemnia, decimam non capiat, quia tutela fuit nulla & ſic ceſſat cauſa, quæ erat neceſſaria ad effectum producendum, ergo deficit effectus.

Hoc tamen fundamentum ſolidum quidem & inconcuſſum, non eſt, ſiquidem idem Tiraquel. vbi ſupra num. 293. cum ſequentib. plurima in contrarium adducit & congerit contra ſuperiora a ſe adducta circa matrimonia putatiua.

19 Ex quibus præcipuum eſt, quod circa noſtras ll. regias loquentes de acquiſitis inter cõiuges durante matrimonio, vt communia ſint & diuidãtur æqualiter inter coniuges proficuum eſt, ſcilicet, quod ſi ex ſtatuto conqueſtus ſunt communia inter virum & vxorem id quoq; ſtatutum habebit locum inter coniuges putatiuos, vt voluit poſt alios antiquiores Abb. Panormit. in cap. 12. per illum text. iuncta gloſſ. & ibi, etiam

Cardin.

Digitized by Google

Cardinal. Alexand. de donat. inter vir. & vxor. Barbat. in capi. iurauit, colum. 3. num. 17. de probatio. & in cap. ex literis column. vltim. de pignor. & Palat. Rub. in repet. Rubri. de donation. inter virum & vxor. §. 56. verſ. & hinc eſt & iterum. §. 62. columna penultima, verſic. amplia bis iſta, vbi citat hoc diſponentem. l. 4. titul. 6. lib. 3. for. quos refert & ſequitur Tiraquel vbi ſupra, nu. 270. & in terminis noſtrarum legũ idem probat data bona fide contrahentium matrimonium Matienço, in l. 2. gloſſ. 1. num. 4. titul. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. & Didac. Perez, in l. 4. titul. 4. lib. 5. Ordinament. colum. 164. in fin. cum ſequentib. & eos referens, Doct. Azeued. in dict. l. 2. numero. 5. & nouiſsime Ioan. Garſi. de coniugal. acquæſt. nu. 159.

20 Sic etiam licet habeamus communem opinionem, quod maritus putatiuus non lucretur fructus dotis, quos tamen lucratur verus maritus, vt colligitur ex gloſſ. in. l. diuortio. §. impendia ver. actionem in fine & ib. Paul. numer. 5. ff. ſolut. matrim. per text. in. l. in inſulam. §. fructus. ff. eodem titul. quam gloſſ. ſequuntur in hoc communiter omnes in dict. §. impendia, teſte Tiraq. ſupra, num. 236. qui alios allegat, plurimi tamen tenuerunt contrarium, imo quod maritus putatiuus, lucretur fructus dotis ſicut verus maritus, de quo per gloſſ. Petrum Dyn. Alberi. Bart. Roman, & omnes in. l. ſi ante nuptias. ff. ſolut. mat. gloſſ. Cym. Bald. & alij in. l. 2. C. de dot. promiſsio. glo. & Odofred. in. l. dotis fructus in princip. ff. de iur. dot. & in l. penult. ff. quod falſ. tuto. authent. Azo. in ſumma. C. de iur. dot. & alij plures, quos vltimo loco citat Tiraquel. vbi ſupra, numero. 261.

21 Sicut enim verus maritus dicitur habere cauſam onerosam in dote, nõ lucratiuã. l. ex promiſsione. ff. de actio. & obligat. l. pro oneribus, & ibi Bart. & alij. C. de iur. dot. cum ſimil. idque etiam in ipſius dotis lucro ex text. notabili in l. 1. §. ſi vero iũcta gloſſ. verb. ad lucrum, & ibi, Bald. & Ioan. Platea. C. de imponend. lucrat. deſcript. libr. 10. gloſſ. Bald. Rom. Alexand. & recentiores in. l. ſi donaturus. ff. de conditio. ob cauſam, cum alijs ab eodem Tiraquel. recollectis in repetio. l. ſi vnquam ver. donatione largitus, nume. 217. incip. poſterior. C. de reuoc. donat. ita etiam & maritus putatiuus, vt voluit gloſſ. vltima, in. l. Proculus. ff. de iur. dot. refert plures Doctores, hoc tenẽtes idem. Tiraquel. poſt ll. cõnubiales, gloſ. 8. num. 262. idem ergo videbatur dicendum in tutore putatiuo, vt lucretur decimam fructuum, & redditũum bonorum minoris propter laborem & onus adminiſtrationis, ſicut eam lucratur verus tutor ex prædict. l. fori, cum vterque habeat cauſam onerosam, ad ipſam decimam conſequendam propter laborem impenſum, & in remunerationem ipſius.

Nihilominus tamen hęc non me dimouent, quin prædict. ſententiam negatiuam in noſtra quæſtione de tutore putatiuo, quod is decimam habere non debeat adhuc probem ex cæteris fundamentis, ſupra pro ea adductis: & quia tutor credens ſe tutorem, non tenetur de periculo, ſi vere tutor nõ ſit. l. tutores, qui poſt. 40. in princip. ff. de adminiſtr. tut. Bart. in. l. impuberi, num. 1. ff. de tutel. Baeça, dicto capitul. 12. numero. 18.

22 Et in terminis prope noſtris hãc ſecundam partem tenet Caſſan. in conſuetud. Burgund. Rubric. 6. §. 4. verb.

verb. caucion,numer. 6. vbi tenet quod Balliſta (hoc eſt) nutrix & adminiſtratrix inter nobiles, quæ facit fructus ſuos & etiam immobilia, vt per eundem Caſſa. ſupra eodem §.4. ver. balliſtæ, ſi cautionem non tradat ſufficientem non facit fructus ſuos, ſicut in vſufructuario de iure dicitur, qui non ſatisdedit. l.ſi vſusfructus legatus,ſit in princip. cũ ſua gloſſ. ff. de vſufruct. & in l. vxori. ff. de vſufruct. legat. & ibi, Bart. idem Bart. in.l. ſi homo. ff. de vſu-ergo ita in his regnis, tutor, qui nõ ſatiſdedit, vel omiſit aliam ſolemnitatem ex qua nulla ſit eius tutela, licet adminiſtret non lucrabitur decimam partem fructuum, quæ veris atque legitimis tutoribus præſtatur a dicta.l fori eãdem ſententiam reſpectu fructuum tenet additio. 1. Bartol. in dict.l. Herennius ff. de decurion, ibi, ſecus in alijs: vbi tenet, ꝙ licet prælati putatiui faciant fructus ſuos non tamen tutores & ideo merito in indiuiduo noſtræ quæſtionis & in terminis dict.l. fori hanc quoque partem ex ſupradictis, & alijs tenet late eam probans Baeç. dict. capitul. 12. nume. 7. cum ſequentib. vbi reſpondet fundamentis contrarijs.

Ego etiam reſpõdeo ad primum quod in tutore nullo non conueniunt verba legis fori: ſed imo deficiunt & ideo in eo non habet locum diſpoſitio eiuſdem. l. 4. §. toties. ff. de damno. infect.

23 Ad ſecundum ex dict. l. Barbarius Philippus. ff. de offic. prætor. cum eidem adiunctis, ſupra adductis reſpondeo quod reg. dict. l. non procedit in tutore, vt alios allegans tenet Baeça dict. cap. 12. num. 8. vbi quod ad hoc, vt habeat locum eius regula requiritur, vt publice interſit geſta valere, vt per Alexand. conſil. 138. num. 1. at geſta per tutorem inualidum ſunt nulla, quia concernunt priuatam vtilitatem.

24 Præterea regula. dict. l. Barbarius Philippus nõ habet locũ, niſi in cauſa in qua eſt iuriſdictio, vt notat Bal. in. l. nõ omnis. §. Pupillus. ff. ſi cert. petat. item requiritur, vt interueniat confirmatio ſuperioris authore Bart. in. l. actuarios. C. de numera. lib. 11. refert Baeç. dict. cap. 12. nu. 9. hic autem deficit publica vtilitas, & cauſa iuriſdictionis, & confirmatio ſuperioris: quia quamuis iudex permiſerit adminiſtrare, non ideo videtur confirmare, niſi adijciat ſe 25 ratum habiturum ab eo geſta, tunc enim valerent authoritate iudicis confirmantis, vt in. l. 1. §. Pomponius. ff. quod falſ. tut. auth. Bald. in. l. 2 ff. de eo, qui pro tut. alias geſta per tutorem inualidum etiamſi communiter reputetur validus nulla ſunt, vt in. l. qui neque & ibi, Cuma. ff. de reb. eor. Baeç. dict. cap. 12. nume. 9. ad fin.

26 Tertio, in caſu dict. l. Babarius, valent geſta ab illo iudice, qui communiter reputabatur liber, cum tamen re vera eſſet ſeruus in fauorem reipublicæ & vtilitatem eorum, qui coram eo gerunt, vt patet ex ipſa lege, non vero ea loquitur in fauorem ipſius ſerui, qui cum ſciret ſe ſeruum eſſe & ſic haberet malam fidem non poſſet ex delicto ſuo commodum reportare: ergo ita etiam in tutore inualido dicendum eſt, quod cum ipſe ſciat, vel ſcire debeat, non eſſe tutorem legitimum, ſitque in dolo & mala fide, quia ſcienter omiſit ſolennia, & nihilominus adminiſtrauit, vt tutor, merito vt commodum decimæ ſibi non reportet, nec ex delicto ſuo id conſequatur.

Ad tertium reſpondeo, eſſe differentiam inter prælatum putatiuum, & tutorem

& tutorem inualidum quoad acquiſitionem fructuum, vt ſupra probauimus.

Ad quartum reſpondetur, quod errans in facto non facit fructus ſuos, quando fructus dantur ratione alicuius actus validi, non vero ratione dominij, hoc namque caſu ex errore naſcitur bona fides & ex bona fide acquiruntur fructus, in illo vero, hoc eſt, quando dantur ratione adminiſtrationis validæ, eos non acquirit, qui inualide adminiſtrauit vt in caſu noſtro.

Ad quintum reſpondeo, quod filius non conficiens inuentarium nõ deſinit eſſe filius, ideoque ex hoc non amittit legitimam: at tutor non conficiens inuentarium tutor efficax non eſt, & in dolo eſſe præſumitur, & neque agere nec conueniri poteſt regulariter, vt ſupra in ſecunda parte, capit. 1. de inuentarij confectio. late diximus: ergo non lucratur decimam vero & legitimo tutori a lege fori delatam. Verum,
27 cum hic tutor inualidus recte rem minoris, atque vtiliter adminiſtrauerit & ſic decimam fructuum non reportet ex ſupra dictis expenſas tamen vtiles & neceſſarias reputabit necnon & ſalarium moderatum arbitrio boni viri iuxta laborẽ impenſum & facultatẽ minoris, ſi alias tutor hic erat ſolitus operas ſuas locare, vel de ſuo amiſit, aut alias pro ſuis rebus expendit, vt rebus pupilli incumberet, ne defraudetur ſuo labore, atque ſudore & pupillus locupletetur cum iactura aliena quod omni iuri conſonum eſt, ſcilicet, vt ſibi in prædict. ſpecie ſoluantur impenſæ & ſalarium moderatum ne defraudetur ſuo labore & ſudore & pupillus locupletetur, cum aliena iactura.

SVMMARIA.

Capit. 9.

1 *Decima an danda ſit tutori deſignato in teſtamento id ignoranti, ſed diligenter adminiſtranti bona pupilli? & numeris ſequent. reſoluitur negatiue: expenſæ tamen neceſſariæ & ſalarium moderatum ſibi præſtantur vt in nu. 14.*

2 *Geſta ab exequutore ignorante ſe eſſe exequutorẽ non valent.*

3 *Geſta a procuratore ignorante ſe habere mandatum non valent, quamuis re vera id habet, ſed in his regnis in praxi, & de ſtylo Palatij contrarium ſeruatur, vt in num. 4.*

5 *Tutor & ſi ex ſcientia tutor ſit, geſta tamen ab eo non valent, quouſque ſolennia ſeruauerit.*

6 *Tutor non tenetur de periculo tutelæ, niſi a die ſcientiæ.*

7 *Geſta a iudice ignorante ſe eſſe iudicem nullius momenti ſunt, etiam ſi re vera ei fuerit iuriſdictio commiſſa.*

8 *L. 2. in princip. ibi, proinde ſi priuati cõſentiant, & c. intellectus.*

9 *Tutor ſemper videtur adminiſtrare tutorio nomine etiam ſi id non dicat, ſi tamen ſciebat ſe eſſe tutorem, ſecus ſi ignorabat.*

10 *Decima non datur tutori adminiſtranti non tanquam tutor, ſed tanquam amicus, vel coniunctus.*

11 *Relictum, vel datum alicui tanquam tutori non conſequitur illud ſi non adminiſtrat tanquam tutor, ſed tanquam coniunctus, vel negotiorum geſtor.*

12 *Gerens ex facultate, quæ non competit, quamuis poſſet gerere ex altera facultate, quæ competebat, non tamen geſſit ex hac, ſed ex illa, nihil agit.*

13 *Aditio hæreditatis facta a patre pro filio infante tanquam tutore, qui in veritate non erat tutor, licet poſſet adire tanquam pater, nõ valet, quia hoc non egit.*

Digitized by Google

Cap. 9.

¶ An tutori ignorāti tutelam, adminiſtranti tamē tanquā amico ſit danda decima.

1 SVperioribus concinne eſt videre, an tutori deſignato in teſtamento a patre pupilli ignoranti tamen ſe tutorem datum, ſed diligenter adminiſtranti, bona pupilli ſit danda decima? hanc quæſtionem licet raro in praxi contingibilem examinauit, in vtramque partem diligenter, vt ſolet Gaſpar Baeça, in ſuo tractatu de decim. tut. capit. 7. per totum, & prolatis duobus fundamentis pro parte affirmatiua & pluribus alijs pro negatiua, hanc tenet, nempe quod huiuſmodi tutori non ſit danda decima, quam probo & ſequor, cum moderamine de quo infra idem probat Baeça ibidem num. 13. in tutore dubitante ſe eſſe tutorem: eſt enim optimus text. in propoſito pro hac ſententia nempe. l. quæro. ff. de eo, qui pro tuto. negot. geſſ. vbi inquit, Iuriſconſultus Iabolenus, quæro, an is, qui cum teſtamento tutor datus eſſet, & id ipſum ignoraret pro tutore negotia pupilli geſſerit quaſi tutor, an quaſi pro tutore geſſerit teneatur? Reſpondi non puto teneri quaſi tutorē quia ſcire quoque ſe tutorem eſſe debet, vt eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debuit: ergo ei non eſt danda decima, cum non ſit tutor, neque quaſi tutor teneatur, ſed vt protutor, quia ſcire debebat ſe tutorem eſſe, vt eo affectu negotia gereret, ſed hic tutor hoc ignorauit, & rem pupilli, non geſſit affectu tutoris, ergo cum eo non loquitur lex fori deferens tutori decimā, cum iſte non ſit tutor, ſed cum eo, qui ſciuit ſe tutorem eſſe & affectu tutoris bona minoris adminiſtrauit.

Ad idem optimus text. in leg. tertia. §. ſed quod de tutore. ff. iudic. ſolu. in illis verbis, ſed ſiquidem tutor ſit, non tamen quaſi tutor negotia adminiſtrauit, quia ignorat ſe tutorem eſſe, dicendum eſt non committi ſtipulationem: cum tamen text. ille prædixerit, quod ſtipulatio iudicatum ſolui acquiritur pupillo per tutorem: tutor igitur ignorans ſe tutorem non acquirit pupillo, vt notat ibi Paul. de Caſtr. numero ſeptimo. ergo nec ſibi huiuſmodi tutor a fortiori acquirere debet decimam ex fructibus & redditibus pupilli.

2 Ex quibus recte probauit Bald. in. l. falſus, numero decimonono. C. de furt. quod geſta ab exequutore ignorante ſe nominatum exetorem non valent, cuius opinionem ſequitur Alexand. in. l. ſed & ſi de ſua. ff. de acquirend. hæredit. & Baeça, dicto capitulo ſeptimo. numero ſexto.

3 Sic etiam geſta a procuratore ignorante ſe habere mandatum, non valent nec tenent; licet id re vera habeat, quoniam antequam, id ſciat procurator non eſt, iuxta gloſſ. per text. ibi in Clementina. 1. de procurat. ver. ſcienter, quam ſequuntur plures, quos refert & ſequitur Baeça, dict. ca. 7. num. 7. ſed neque text. ille, nec gloſſa hoc probant, quoniam ſi requirunt ſcientiam, & acceptationem mandati eſt in eum finem, vt non poſſit poſtea procurator recuſare defenſionem mandantis, nulla facta proteſtatione

Oo tempore

Digitized by Google

tempore receptionis mandati, vt patet ex litera illius text. & quia vt inquit gloſſ. ignorans non conſentit: non vero inquit nec probat text. aut gloſſ. tenet quod procurator ignorans mandatum non ſit procurator, neque quod non teneant ab eo geſta nomine mandatis: nihilominus tamen Specula. in titulo de procurat. §. 1. numero. 18. tenet præfatam concluſionem: dicens quod ſi procuratorium ad dicendum contra perſonam non fuit ante terminum a procuratore receptum, licet factum eſſet: ipſe tamen procurator infra ipſum terminum dederat articulos contra perſonam non debet admitti, quia non dedit eos in termino, qui poteſtatem haberet dandi niſi ex quo mandatum recepit, & approbauit & ibi eius additio dubitans de hoc, inquit quod quicquid dicatur, via tuta eſt quod conſtituens expreſſe ratificet prius geſta ante conſtitutionem & poſt, & Speculatorẽ ſequitur, bene probans Bart. conſi. 73. num. 1. & 2. & alij relati per Baeç. vbi ſup. & Socin. in. l. multum intereſt, nu. 8. ff. de condit. & demonſt. ſatis tamen eſt quod procurator per literas vel nũtium domini ſit certificatus demãdato, licet inſtrumentum mandati, ad illũ non peruenerit, vt tenet Bar. ibi & Alex. in locis allegatis per eius additionem.

4 Quæ & ſi in puncto iuris vera eſſe cenſeã in praxi tamẽ in his regnis in quibus ſola facti veritate inſpecta iudicandũ eſt, geſta per procuratorem nomine alterius qui ſibi re vera prius mandatũ dederat, quamuis ipſe id ignoraret valida eſſe crederem, dũ tamen fuerit admiſſus & ſibi non fuerit datus terminus ad exhibendum mãdatum in iudicio, vel ſi fuit datus id exhibuit antequã excluderetur, cũ re vera illud haberet & poſtea exhibuerit, priuſquam ſuper eo pronũtietur: & cum hæc ſcripſiſſem gaudeo quidem inueniſſe apud Socin. vbi ſup. dixiſſe dominos de Rota deciſ. 7. in antiquis, de procura. quod licet aliter ſit de iure, tamen de ſtylo Palatij eſt, quod valeant geſta per procuratorem, ante mandatum receptum ſi ante ſententiam producatur: ego id non inuenio ibidẽ, ſed in additio. ad deciſ 7. de procura. in nouis, vbi cum iure probaſſet, quod de iure diximus, nu me. 3. addit hæc verba contrarium ſeruat Rota, ſcilicet, quod actus geſti per ꝓcuratorẽ antequã recipiat procuratoriũ valẽt & ſufficit quod illud ante ſentẽtiã in iudicio producatur: & deciſ. 19. de procurator. in antiquis, inquit, quod vbi ad requiſitionem alicuius procuratoris aliquis excõmunicatur, valet excõmunicatio licet tempore excõmunicationis non appareat, quod eſſet procurator eius: licet re vera eſſet, ſed poſtea apparuit eum fuiſſe procuratorem.

Non tamen per hoc idem eſſe dicendum probo in geſtis per tutorem ignorantem ſe eſſe tutorem, cum enim plura alia ſolemnia requirantur in tutore, antequam adminiſtrationi ſe ingerat, nẽpe, quod ſatiſdet, inuentarium conficiat, & alia de quibus ſupra hoc libro egimus, quam in procuratore ad negotia, qui ſolo mandato opus habet, merito, vt tutoris geſta ignorantis eſſe tutorem, non valeant, cum etiam ſi id ſciret, niſi ſolemnia adimpleret, adhuc non valerent, quia tutor non eſt ſine illis.

5 Quamuis enim ex ſcientia tutor ſit, geſta tamen ab eo non valent, quouſque ſolemnia ſeruauerit, Bart.

Digitized by Google

Bart. in l. legitimos ad fin. ff. de legit. tut. & in l. 1. num. 2. ff. de tutel. Guid. Papæ deciſsio. 330. & plures alios referens Baeça dict. c. 7. nu. 9. de decim. tut.

Procurator, autem ad negotia etiam ſi ignoret mandatum ſibi eſſe factum, nihilominus ſi illud producat tempore ad id ſibi aſsignato ad implet, ideo merito, vt ſi ante exhibitionem fuerit admiſſus & poſtea in prædict. tempore mandatum' exhibeat, interim facta teneant.

6 Denique tutor non tenetur de periculo tutelæ, niſi a die ſcientiæ, vt in. l. & ſi ſciens. C. de adminiſtr. tut. & in. l. quidam decedens eodem titul. Bartol. in l. abſenti. ff. de donat. Baeç. dict. capit. 7. num. 8. ergo ita quoque licet ante ſcientiam adminiſtret non debet habere præmium decimæ, quia ignorans & non affectu tutoris, prout requiritur adminiſtrauit.

7 Sic etiam geſta a iudice ignorante ſe eſſe iudicem nullius momenti ſunt etiam ſi ei vere fuerit iuriſdictio commiſſa vt notant Bart. Paul. & Socin. in l. multum intereſt. ff. de condit. & demonſtr. Abb. & Anton. in ca. cum ex officij. ff. de præſcrip. & alij, quos refert & ſequitur Baeç. dict. cap. 7. num. 11.

8 Neque his obſtat text. in l. 2. in princip. ff. de iudic. ibi, proinde ſi priuati conſentiant, prætor autem ignoret conſentire, an legi ſatisfactum ſit videndum eſt? & puto defendi poſſe eius iuriſdictionem eſſe quoniam lex illa loquitur in eo, qui vere iudex erat, idque ſciebat: ignorabat tamen aliquod adminiculum, ſcilicet iuriſdictionem ſibi a partibus prorogatam, vt patet ex litera text. & tenet Bartol. in dict. leg. multum intereſt in ſecunda concluſi. quod procedit in iudice ordinario in quo loquitur Bart. ſecundum omnes teſte Socin. ibidem, numero nono, vbi agit quid in iudice delegato.

9 Non etiā obeſt, quod tutor, ſemper videatur adminiſtrare tutorio nomine, etiāſi id nō dicat, vt docet gloſſ. in ver. recte recuſat in. l. poſt mortem. §. tutor. & ibi Bartol. nu. 1. ff. quand. ex fact. tuto. Aretin. Paul. Caſtr. & Iaſ. in l. poſt dotem. ff. ſolu. matr. & eſt communis opinio vt ex ſupradictis reſoluit Baeça, dict. capit. 7. num. 3. & comprobat Tiraquel. de retract. linag. §. 10. gloſſ. vnic. numer. 2. ſequitur plures referens Caualcan. de tuto. & curato. nume. 243. verſic. quando tutor & alios referens Maſcard. de probat. 1. tom. concluſi. 38. numer. 1. & iterum in. 3. tom. concluſi. 1393. numero. 2. pro quo allegat. text. in l. 3. §. ſed & quod de tutore. ff. iudi. ſolu. & in l. Lucius. §. tutorem. ff. de adminiſtr. tut. quia hoc procedit in tutore ſciente ſe eſſe tutorem: ſecus in ignorante, quia cum neſciat ſe eſſe tutorem nullo modo præſumi poteſt tutorio nomine id feciſſe, & ita merito procedit, quando contrahentes & agentes ſciebant eum eſſe tutorem ſecundum Doctores quos refert & ſequitur Caualc. vbi ſupra, & confirmat. Alexand. conſil. 108. volumine. 1. ſequitur Maſcard. dicta concluſi. 1393. numero tertio.

Et ita licet ex lege Gallica tutor lucretur fructus id non procedat in tutore, qui non ſatiſdedit, tenet Caſſan. in conſue. Burg. Rub. 6. §. 4. ver. cautio. verſi. aduerte. nu. 7. quem refert & ſequitur in terminis decimæ de qua in dict. l. fori Baeça, dicto

Digitized by Google

cap.7.num.9.ad fin. vbi numer.13. & procedit hæc noſtra principa-
10 lis ſententia ne dum in tutore ignorante ſe eſſe talem tutorem, ſed etiã in id ſciente, non tamen adminiſtrante animo & affectu tutoris neque tanquam tutor, ſed tanquam amicus, vel coniunctus argumento text.in l.3.§.ſed & quod de tutore ff. iudic.ſolu.ibi, ſed ſiquidem tutor ſit, non tamen quaſi tutor negotia adminiſtrauit ex aliqua cauſa, dicendum erit non committi ſtipulationem: & quia pupillus nullum habet priuilegium aduerſus eum, qui non tanquam tutor, ſed tãquam amicus gerit l.ſi negotium.ff.de priuileg.cred.vbi notant Dyn. & Alber. ergo nec etiam ipſe gerens conſequi debet ex bonis pupilli præmium decimæ ſolis gerentibus, vt
11 tutoribus & ſolemnia adimplentibus conceſſo: cum enim aliquid relinquitur, vel datur alicui tanquam tutori non conſequitur illud ſi non adminiſtrat tanquam tutor, ſed tanquam coniunctus, vel negotiorum geſtor, vt ex Alexand. conſil.102. viſis & ponderatis.colum.fi. verſi. præterea in teſtamento, lib.1.& Decio conſil.178. verſic.2. reſpondeo & alijs reſoluimus non ſemel in hoc opere.

12 Pro quo facit optima Doctrina Hoſtienſ.a canoniſtis cõmuniter approbata in capit. ex officij de præſcriptio ſecund. Socin.in l. multum intereſt.numer.6.ff.de conditio. & demonſtrat.quæ habet, quod quando ſunt duæ poteſtates ſpecie differentes, quarum altera competit & altera non, ſi aliquis gerit ex ea, quæ non competit, non ſuſtinetur actus ex ea, quæ non competit, vt probatur in dict. l.3.§. ſed & quod de tutore.ff. iudic. ſolui. in verbis ſupra relatis, ex quo conſuluit, Socin. vbi ſupra, quod aditio hæreditatis facta a patre pro filio infante tanquam tutore, qui in veritate non erat tutor, & vt tutor adire non poterat, ſed bene poterat adire tanquam pater iuxta. l. ſi infanti. C. de iur. deliber. non valet ex capite tanquã facta à patre: ergo ita in propoſito dicendũ eſt, quod cum tutor verus ſciens ſe eſſe tutorẽ adminiſtrat non tanquam tutor, ſed tãquã amicus, vel coniunctus nihil agat, decimam habere non debet, & in terminis ita tenet Baeça, dict. capit.7. num.15. cum ſequentibus, de decim.tut.

14 Hæc tamen licet ita ſe habeant atque vera ſint, nihilominus huic gerenti tam in prima ſpecie tutoris ignorantis ſe eſſe tutorem, quam in ſecunda id ſcientis, ſed non adminiſtrauit, vt tutor, ſed vt amicus, vel coniunctus, ſoluendæ erunt expenſæ vtiles & neceſſariæ ſi vtiliter adminiſtrauit, nec non & ſalarium arbitrio iudicis moderandum iuxta laborem impenſum & qualitatem facultatum minoris, ſi geſtor erat homo ſolitus locare operas ſuas, vel ſi rebus ſuis deſijt intendere, vt rebus pupilli operam nauaret, ne labore & ſudore ſuo defraudetur, atque ita indebite damnum patiatur, & pupillus locupletetur, cum iactura aliena, vt iam reſoluimus ſimiliter ad finem duorum capitum præcedentium.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

Capit. 10.

1 *Decima fructuum & reddit.. tuum bonorum minoris an detur ſecundo tutori, vel curatori dato primo impedito ob cauſam legitimam? & numeris ſequent. ſed num. 3. diſtinguitur.*

2 *Tutor, qui reipublicæ cauſa abeſt deſinit eſſe tutor.*

4 *Exercens actum alteri ſub certo ſalario mandatum, idem ſalarium petere poteſt.*

5 *Decima fructuum bonorum, quæ tutor adminiſtrauit, ſibi danda eſt, reliquorum tamen bonorum, in quibus ſibi petijt adiungi curatorem, qui ea adminiſtrauit, non dabitur illi primo.*

Cap. 10.

¶ An tutori vel curatori dato primo tutori impedito debeatur & danda ſit decima.

CVM tutori impedito tutelam adminiſtrare dãdus ſit alius tutor, puta propter aduerſam valetudinẽ, ſenium, furorem, ſurditatem, paupertatem, abſentiam cauſa reipublicæ, vel propter relegationem, alias ve legitimas cauſas, vt docuimus, ſupra in 1. part. cap. 13. per totum.

1 Opere pretium erit nunc videre an huic tutori, vel curatori ſecundo dato primo impedito ob cauſam legitimam debeatur & ſit danda decima fructuum & redditum bonorũ minoris? in hac quæſtione plura hinc inde adducit Gaſpar Baeça, de decim. tut. c. 8. per totum, & tandẽ, quibuſdam præſuppoſitis ita diſtinguit, vt ſiquidem cauſa propter quam ſecũdus tutor datur talis eſt, vt primus deſinat eſſe tutor ad tempus, vel in perpetuum & ſecũdus tutor, vel curator ſit, tunc hic ſecũdus, cũ verus tutor vel curator ſit decimã habebit, vtputa ſi primus tutor reipublicæ cauſa ad ſit, datur enim in locum eius curator & ipſe deſinit eſſe tutor, vt in l. 1. C. in quibus cau. tutorem hab. &c. & ibi, notant DD. & alij, quos refert & ſequitur Baeç. d. c. 8. nu. 17. vbi quod hoc caſu primus deſinit eſſe tutor & ſecundus curator eſt.

Vel etiã, quando primus tutor factus eſt furioſus, vel mutus, quia etiã hoc caſu ſecundus in locũ iſtius ſuffectus tutor eſt. l. pen. ff. de tutel. vel cum mater tutrix tranſit ad ſecũda vota, in locum enim eius datur alius, qui vere tutor eſt.

His namq; caſibus & ſi qui alij ſimiles ſunt huic ſecũdo tutori vel curatori dãda eſt decima, quia eſt verus curator, liberãq; & generalẽ adminiſtrationem habet, vt in l. curatorem. ff. de tut. & cur. dat. ab his & in l. 1. & in l. potuit. C. in quib. cauſ. tut. hab. & per Baeç. vbi ſup. num. 7.

Si vero cauſa propter quã ſecũdus curator datur, talis ſit vt nõ remoueatur primus tutor a tutela ad tẽpus neq; in perpetuũ: & hoc caſu cũ ſecũdus curator nõ ſit, ſed potius adminiſtrator, vt in. l. ſolet. ff. de tutel. ipſi ſecundo decima danda non eſt, veluti quãdo hic ſecũdus datur primo tutori, propter eius aduerſam valetudinem, vel ſenium, & hanc diſtinctionẽ, vt veram probat iſte author, cum declaratione eiuſdem numero. 20. cum ſequentibus, vbi

Digitized by Google

ſupra, quæ talis eſt, nempe vt in caſibus in quibus ſecundo tutori dã da eſt decima, ipſe in ſolidum eam percipiet nec communicabit partem aliquam eius primo tutori, ita tamen vt ſi primus deſinat eſſe tutor ad tempus proquo ſecundus eſt tutor, pro illo tantum tempore percipiet decimam & pro tempore, quo hic ſecundus tutor non ſit, decima ei non erit præſtanda, ſed primo tutori: ſi vero primus deſinat eſſe tutor in perpetuum, ſecundus erit tutor pro toto tempore reſiduo tutelæ, eique pro eo tempore integra decima præſtabitur Exemplum primi caſus eſt in abſente cauſa rei publicæ, vel alio ſimili impedimento temporali, ſecundi vero caſus exemplum eſt, in impedimento furoris, cæcitatis, vel alio conſimili impedimento perpetuo.

2 Quod autem tutor, qui reipublicæ cauſa abeſt deſinat eſſe tutor, l. ſi tutor rei publicæ. ff. de tutel. & rat. diſtrahend. & ſentit gloſſ. in l. 3. §. ſi quis abſuturus. ff. de ſuſpect. tutor. & hæc videtur eſſe communis opinio ſecundum Baeç. qui plures Doctores ad hoc refert dict. cap. 8. ſub numer. 20. eadem quoque diſtinctio ſeruanda erit in relegato ad tempus, vel in perpetuum, nempe vt ſecundus tutor in eius locum ſuffectus auferat decimam, pro tempore quo durauit eius tutela & adminiſtratio. nec teneatur priori, eam communicare, cum deſinat eſſe tutor tempore relegationis, eique ſolui non poſſit, niſi antequam ei ſubſtitueretur curator, ſolutio fieret, tunc enim liberaretur debitor ei ſoluens, vt in l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. & hæc quoad primum membrum diſtinctionis principalis huius cap. recte dicta ſunt.

Quoad ſecundũ membrum prædict. diſtinctionis principalis, nempe in caſibus, in quibus primus non deſinit tutor eſſe, puta ſi adiungatur ei curator ratione ſenectutis, vel aduerſæ valetudinis, tunc inquit Baeç. numer. 24. quod primus ſolidam decimam ſibi percipiet, non vero ſecundus, qui potius adminiſtrator bonorum eſt, quam curator, vt in dict. l. ſolent, quia vera ſapientia loquitur, plus valet vmbra ſenis, quam gladius iuuenis, & multorum annorum, eſt prudentia & in multis annis intelligentia.

3 Ego vero circa hanc ſpeciem, ita diſtinguerem, vt ſiquidem primus tutor, ob cuius aduerſam valetudinem, vel ſenium adminiſtrator datur, non ſit ita impeditus, quin conſilium, & fauorem ſua prudentia adminiſtrandis & gubernandis rebus præſtare poſſit, tunc quidem vera ſit omnino opinio prȩcedens Baeçæ, nempe, vt integra decima ei debeatur, non vero ſecundo, quia hic magis adminiſtrator rerum, quã curator eſſe intelligitur, vt expreſſe inquit dicta. l. ſolẽt. ff. de tutel. quãuis adhuc in hac ſecunda ſpecie ſalarium aliquod iudicis arbitrio moderandum ratione laboris eſſet ex prædict. decima dandum & conſtituendum, ſecundo adminiſtratori, præcipue ſi erat laborator, vel ruſticus alia ve perſona operas ſuas ſolita locare, vel ſi propter occupationem adminiſtrationis rerum minorum de ſuo aliquid amiſit, vel acquirere deſijt, quia tam labor quam pecunia diuiſionem recipit, vt alias inquit Iuriſconſultus, in leg. Seio amico in fin. ff. de annuis legat. licet enim prudentia ſenis multũ valeat, labor tamẽ iuuenis cũ ſua induſtria

præmio

Digitized by Google

præmio etiam dignus eſt.

Si vero primus tutor ita aduerſa valetudine, vel ſenio ætatis confe-ctus ſit vt nullo modo nec in aliquo poſsit prodeſſe adminiſtrationi tutelæ, verbo, conſilio, aut prudentia vel intelligentia, nó video cur huic danda ſit decima, ſed ſecundo tutori, qui totum pondus & onus tutelæ portat, & vt id omnino portaret fuit à iudice poſitus & decretus, & hæc eſt mens noſtræ, l. fori dantis decimam fructuum & reddituum bonorum minoris tutori, pro ſuo labore, quamuis enim hic magis adminiſtrator rerum, quam curatore eſſe intelligatur, vt in dict. l. ſolet in hac tamen ſpecie opere ipſo atque effectu curator & tutor eſt, ſiquidem omnia facit eiuſque conſilio prudentia & labore omnia geruntur atque gubernantur, præcipue cum dict. l. ſolet, in prædict. verbis non neget eum eſſe curatorem, ſed magis adminiſtratorem eſſe intelligi, quam curatorem, aſſerat: ergo curator eſt etiã: idq; maxime verũ eſt in ſpecie de qua agimus.

4 Facit etiam pro hac parte. l. Titio & quod ex ea notat Bart. ibi. ff. ad municip. vbi quod qui exercet actũ alteri ſub certo ſalario mandatum, idem ſalarium petere poteſt quem text. ad hoc dicit ſingularem & forte vnicum Baeça, vbi ſupra, nu. 11.

5 Vltimo obſeruandum erit quod ſi primus tutor deſinat eſſe tutor, nõ quoad omnia bona pupilli, ſed quoad partẽ, veluti ſi pupillus bona habeat in diuerſis territorijs, tutor vero ne tãto onere prægrauetur, petijt ſibi adiungi curatorem, qui bona in alia regione ſita adminiſtret, vt in. l. propter litem. §. 1. ff. de excuſat. tut. tunc cum hic tutor, non debeat eſſe tutor quoad omnia bona, ſed ſolum quo ad bona alterius regionis, ex bonis tñ illius regionis, quibus datus eſt curator decimam non percipiet, ex cæteris tamen in quibus tutor remanſit decimam fructuum percipiet, quia vt inquit dict. l. propter. §. 1. habenti tutorem datur tutor, ſed aliarum rerum non earumdem ex quo text. hanc opinionem in terminis noſtris probat & tenet Baeça, dict. cap. 8. num. 23.

SVMMARIA

Capit. ii.

1 *DECIMA an debeatur & danda ſit tutori, vel curatori regis? & num. ſequent. reſoluitur negatiue.*

2 *Perſona loquentis nunquam cenſetur comprehenſa in generali ſermone.*

3 *Adminiſtratio & Gubernatio horum regnorum Hiſpaniæ tripartita eſt, vt hic.*

4 *Præſes Caſtellæ curam habet generalem omnium rerum gerendarum ad quem omnes accurrunt.*

5 *Tutor & coadiutor regis æquiparantur & vterque liberam habet adminiſtrationem.*

6 *Coadiutores regis, qui vt plurimum ſolent eſſe clariſſimi regni proceres, nihil auferunt præter expenſas moderatas ad ſui & ſuorum alimenta.*

7 *Salarium competens aſsignandum eſt tutori vel curatori regis prout decet tanto officio & regis authoritati, nec non & ſumptus: arbitrio procerum regni nominatum tutorem ſalua in omnibus ipſius regis voluntate, nam ſi pater tutorem filio dederit ipſe ſalarium conſtituet, quod ſi id omiſit, ijdem proceres, pro ſuo arbitrio conſtituent.*

8 *Decima an danda ſit tutoribus, vel curatoribus Ducum & ſimilium perſonarum amplos redditus habentium?*

Digitized by Google

Cap. II.

An tutori, vel curatori regis debeatur & danda ſit decima.

1 DE tutela regis iã ſupra late egim', in 1.part. cap.18. nũc videamus an tutori, vel curatori regis danda ſit decima? Hanc quæſtionem latiſsime examinat pro & contra Gaſpar Baeça de decim.tuto.capit.9.per totum & tandem ex pluribus reſoluit, vt diſpoſitio legis fori de hoc agentis locum non habeat in tutore & curatore regis, quod ſibi probabilius & æquius videtur, quem refert & ſequitur nouiſsime Bobadill. in ſua Politic.de Corregidores, lib. 4. cap.5.num.61.quæ ſententia veriſſima mihi videtur, tum ex nonnullis ab eo ibi adductis, ex quibus, quæ præcipua ſunt breuiter reaſſumemus, vt lector interim intelligat quãta veritate polleat iſthæc opinio. tũ etiam quia in generali ſermone nunquam comprehenſa cenſetur perſo-
2 na loquentis & eius damnum. cap. petitio, vbi notant omnes de iur.iurand.& notatur in.l.ſi hominem.ff. mandat Bart.in.l.ambitioſa.colum. 4.verſic.item ratione arbitrij. ff. de decret, ad ordin. fac. Decian. conſi. 25.num.85. libr.1. lex ergo prædicta regia fori tutoribus deferens decimam fructuũ regem ipſum illius conditorem non comprehendit.

Quinimo ſi de hoc caſu legislator interrogatus fuiſſet veriſimile eſt hoc reſponſurum, nempe ſe non loqui de tutore regis, ergo ea lex fori generaliter loquens reſtringenda eſt ad caſus, in quibus legislator eã limitaret ſi interrogatus de his fuiſſet, argumento gloſſæ communiter vbique approbatæ in l.tale pactum §.fin.ff.de pact.

3 Sed vt ad cætera fundamenta huius partis accedamus, bene conſiderauit Baeça tripartitam horum regnorum adminiſtrationem & gubernationem. Primam & præcipuam continet ſenatus ſupremus iuſtitiæ & omnimodæ gubernationis. Secundam ſenatus rationalis, qui nihil aliud curat, quam rem principis tueri, augeri & ſtabiliri. Tertiam ſenatus bellicus, in quo hunc laborem ſubeunt proceres nobiliſsimi a rege electi, qui perpetuo conſilio honorem & tutelam regni curant, & ne quid ab hoſtibus patiatur detrimenti: omnes hi ſalaria auferunt à principe, neque tutoris expenſis adminiſtant, ideo non poteſt dici tutorem per eos agere, quo adhoc, vt labor eorum cenſeatur labor ipſius tutoris.

4 Sed & adeſt his regnis præſes prudentiſsimus & grauiſsimus, qui curam generalem omnium rerum gerendarum habet, ad quem omnes accurrunt vulgo dictus Præſidente de Caſtilla: adſunt præterea in prouincijs alia tribunalia ſuprema cum ſuis præſidibus, quibus omnibus ſalaria competentia ex redditibus regijs præſtantur.

Licet ergo regis tutoris labor ſit ingens, haud quaquam poteſt eſſe tantus, vt tam immenſum ſalarium, quale eſt decima omnium fructuũ regalium promereatur præſertim, cũ per alios tã graues viros, vt prædiximus vniuerſæ res gerantur, quãuis ipſe tutor omnibus ſuperintendat: accedat, quod eſſe regis tutorem,

rem,

Digitized by Google

rem, maxime honorificum eſt cum ſumma vtilitate coniunctum, ſolent enim Principes, cum nutritijs, qui ſuam infantiam formauerunt maxime liberales eſſe, contentus ergo eſſe debet regis tutor moderatis alimentis, præferatque publicam regni vtilitatem ſuis priuatis commodis expectans ab alumno grati animi liberale teſtimonium: alias enim dare decimam omnium redditũm regalium regio tutori eſſet præcidere regni neruos & publicam vtilitatem ſpernere.

5 Deinde hæc eadem opinio eo aſtruitur, quoniam tutor & coadiutor regis æquiparantur, & vterque plenam liberamque habet adminiſtrationem, vt notant Bald. & Iaſ. in l. fin. C. de teſtament. milit. text.
6 & ibi, gloſſ. Imola Dominicus & Francus, colum. 1. in cap. grandi, de ſupplend. neglig. prælat. quos refert & ſequitur Baeç. dict. capit. 9. num. 13. coadiutores tamen, qui vt plurimum ſolent eſſe clariſsimi regni proceres nihil auferunt præter expenſas moderatas ad ſui & ſuorũ alimenta, vt notat Francus, in dicto capitul. grandi, numer. 6. & ſequitur cum alijs Baeça, vbi ſupra, numer. 13. ergo nihil aliud amplius eſt præſtandum tutori regis, propter eius laborem, & adminiſtrationem.

Tertio, eadem ſententia comprobatur, quoniam ideo tutoribus, & curatoribus decima datur, quia totum minoris patrimonium ſeruant, adminiſtrant, colunt, fulciunt & augent, vt patet, hoc autem licet tutor regis tanquam ſuperintendens omnium faciat, non tamen in omnibus laborat, cum per alios adminiſtratio omnis partita ſit vt prædiximus, ſicut tutor priuati.

7 Salarium tamen competens aſsignandum eſt tutori, vel curatori regis prout decet tanto officio & regis authoritati, necnon & ſumptibus ipſius tutoris: hoc tamen (ſi pater præmoriens tutorem, filio non dederit) arbitrio procerum regni, nominantium tutorem relinqui cenſeo, qui penſatis penſandis ſalarium aſsignent, ſalua in omnibus ipſius regis voluntate, nam ſi pater filio regi futuro tutorem dederit ipſe ſalarium eidem conſtituet, quod ſi hoc omiſerit aſsignare, ijdem proceres, hoc pro ſuo arbitrio conſtituent.

8 Tutoribus autem Ducum & ſimilium perſonarum cenſet Baeça, numer. 31. dandam eſſe decimam, quoniam in his ceſſat iniquitas, & cæteræ rationes ab eo ibi adductæ, ideo legi ſtandum videtur: addit tamen non videri æquum, ſi dux opulentiſsimi redditus ditionem poſsideat decem aureorum millia dare tutori pro decima, abſurdum enim quiddam & præpoſterũ ſapit ex rationibus, ab eo ſupra relatis: ſed in hoc de tutoribus Ducum Comitum & Marchionum Varonum, & ſimilium perſonarum, qui magnis redditibus fruuntur crederem de decima eorum, non eſſe agendum, ſed ſalarium condecens omnibus recte penſatis, & conſideratis eſſe prædict. tutoribus a iudicibus ſupremis aſsignandum & conſtituendũ, ſi forte res in contentionem iudicialem deferatur.

SVMMARIA.

Capit. 12.

1 *DEcima an danda ſit tutori quando redditus pupilli, adeo ſunt tenues, vt vix ſufficiant pro ipſo pupillo alendo? & numeris ſequentib. reſoluitur affirmatiue, numero. 2.*

3 *Impenſæ de fructibus ante omnia deducendæ ſunt & ſit æſtimatio laboris pro fructibus colligendis & in ipſius rei cura & adminiſtratione impenſi, cum eiſdem fructibus iuxta debitam & meritam mercedem omnino compenſanda.*

4 *Redditus eccleſiæ, quando non ſufficiũt prælato ægrotanti eiuſque coadiutori, præfertur prælatus, & parrochiani compelluntur ad prouidendum coadiutori.*

5 *Iudex omni caſu prouidere debet ne quis cum aliena iactura locupletetur contra naturalem æquitatem.*

6 *Decima Papalis non eſt ſoluenda a clericis, quando eorum res adeo ſunt tennes, vt vix ſufficiant pro alendis ipſis clericis.*

7 *Alimẽta de iure debent ſolui de redditibus & acceſsionibus patrimonij non vero de proprietate.*

8 *Fallit primo quando minor non poteſt ſuſtentari ex fructibus hæreditatis, quia tunc bene poteſt vendi proprietas minoris pro eo ſuſtentando, ne fame pereat præcedente cauſæ cognitione & decreto iudicis.*

9 *Fallit ſecundo quando ipſemet, qui daturus eſt alimenta, eſt alendus ex illis, tunc enim permiſſum eſt, rem vendere.*

10 *Fallit tertio quando miniſtri domini rei ſunt alendi: tunc enim obligatur dominus res proprias vendere.*

11 *Fallit quarto quando alicui eſt præſtanda certa portio pro alimentis ex fructibus alicuius prædij ad id deſignati: tunc enim, ſi prædium illud non reddat tot redditus quanta eſt portio, debent ſuppleri & perſolui ex alijs rebus teſtatoris.*

12 *Decima pro ſolutione anni ſterilis præcedentis, an fertilitas anni ſequentis proſit?*

13 *Salarium an tutori ſit aſsignandum à iudice, quando non ſuperſunt fructus?*

14 *Salarium, an ſit tutori aſsignandum quoties tenues fructus colliguntur?*

Cap. 12.

An decima danda ſit tutori, vel curatori, quando fructus & redditus pupilli vix ſufficiunt pro eo alendo.

CVM ſæpe allegata lex fori ſecunda, De la guarda de los huerfanos in praxi, vſuque communi admiſſa permittat tutoribus minorum, *Que tomen para ſi el diezmo de los fructos por razõ de ſu trabajo* præcedentibus illis verbis, *Quien quiera que los tenga* (ſcilicet à *los huerfanos*) *mantengalos de los fructos.*

1 Opportune quærit Gloſſator nouus hic Baeça, cap. 10. an decima tutori dãda ſit, ſi redditus pupilli adeo ſunt tenues, vt vix ſufficiant pro ipſo pupillo alendo: decidit tamẽ motus quam pluribus fundamentis, ꝙ ſi fructus omnes ſint neceſſarij ad alimenta pupilli, tutor eos non decimabit, nec pupillus etiam factus maior cogetur decimam ſoluere, additque ſibi hanc opinionem probabiliorem & æquiorẽ videri, & quod ita lata ſententia iudicaret ſi caſus iudicandus

Digitized by Google

iudicandus occurreret & præcipuũ interalia ſumit fundamentum huius ſuæ ſententiæ ex dict. l. fori in illis verbis, *Mantenga los de los fructos y tome para ſi el diezmo de los fructos.* ac iã adiungit fundamenta quorum pleraque potius perſuadent, quam arctent ſeu vrgeant.

Sed vt eius præcipuum fundamentum perſtringamus, nempe, ex verbis dict. l. fori ſumptum conſidero eam. l. plusquam manifeſte præſupponere fructus bonorum pupilli ſufficere ad alimenta ipſius & inſuper ſupereſſe ad deducendam decimam eorum tutori conceſſam, ideo merito, quod ipſe tutor eam ſibi pro ſuo labore ſumat: cæterum ſi aliud contingat & ſic ſimus in ſpecie noſtræ quæſtionis prius videtur ex mente legis fauendum alimentis pupilli, quam tutori: cum officium tutoris publicum ſit & neceſſarium, iureque communi gratuitum: ergo præmium a lege fori nouiter eidem conceſſum benignitate eiuſdem legis, locum habere non debet deficiẽtibus fructibus ad prædict. decimã, quando omnes ſunt neceſſarij pro alendo pupillo, charitas namque bene ordinata incipit a ſe ipſo. l. præſes Prouinciæ. C. de ſeruit. & aqu. vbi moderni plura congerunt. l. quæ ſeruandarum. ff. de præſcript. verb. c. 1. de ſupplend. neglig. prælat. lib. 6. cap. qui vult. de pæni. diſt. 3. cap. quieſcamus. 42. diſt in. l. fin. titul. 23. parti. 1. deinde, a mente & ratione atque benignitate legis ceſſante, bene valet argumẽtum, cap. cum ceſſante de appel. cum ſimilib.

2 Sed profecto hæc ſententia mihi nec pia nec æqua, nec probabilior videtur ſed potius contraria, ſiquidem indiſtincte tutori, pro labore & ſic ex cauſa oneroſa à lege fori decima fructuum conceditur, vnde conſequi videtur, vt nulla habita cõſideratione an fructus ſufficiant ad alimenta pupilli necne, ſibi præſtanda ſit, ſiquidem paupertas pupilli, hac in ſpecie conſideranda non videtur, quandoquidem habet proprietatem & poſſeſsionem, aliaque bona mobilia ex quibus viuere poſſit, & tutor agat non quidem de lucro captando, ſed de damno euitando & ſicut iuſtus, & continuus labor quẽ ſedulo in tutela & adminiſtratione eius impendit atque ſuo periculo impendere debet compenſetur, denique propter laborem & curam tutoris, vel curatoris, res minoris fructificãt, alias enim ſi incultas poſſeſsiones relinqueret, aut paucos, aut nullos fructus producerent, labor igitur huic rei impenſus, pro neceſſaria & vtili impenſa reputatur.

3 At quis ignorat impenſas de fructibus ante omnia deducẽdas, vt patet ex adductis per Doct. Couarru. lib. 1. Varia. reſol. cap. 3. num. 3. vbi quod propter has impenſas fit & æſtimatio laboris in fructibus colligendis & in ipſius rei cura & adminiſtratione impenſi cum eiſdem fructibus iuxta debitam, & meritam mercedem omnino compenſanda, ſicuti eleganter probatur in capi ad noſtram de rebus eccleſ. ſecund. Abbat. & communem, ibi, Innocen. & Abb. in cap. conqueſtus de vſuris Roman. ſingul. 536. & ampliat hoc Couar. in fructibus perceptis à malæ fidei poſſeſſore, vt intelligantur deducta iuſta mercede laboris in eis colligendis impenſi, vt in ſpecie notant Bald. & Salic. in. l. ſi quis ſciens. C. de reiuendic. & Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 15. gloſſ. 1. ad fin. nec tamen ſit diſtinctio, vt cum dominus verus fructuum his omnibus opus habeat necne, ad ſua alimenta cum

cum deductio iuſtæ mercedis pro labore vtroque caſu proculdubio fieri debeat, nec enim laborans in re alterius, pro exigenda ſua iuſta mecede laboris attendere debet ad neceſsitatem alimentorum illius ob cuius gratiam in rebus ſuis laborauit: ſed iuſta atque legitima merces tutoris & curatoris pro labore ſuo eſt decima pars fructuum & redditúum bonorum minoris à lege de condigno moderata, atque taxata ergo ei danda eſt, nulla habita ratione an remaneant fructus ſufficientes pro alendo minore necne: neque obſtant verba noſtræ legis fori ſupra adducta & inducta in contrarium, ibi, *Mantengalos de los fructos y tome para ſi el diezmo de los fructos*, hęc namque lex licet præſupponat ex fructibus deductis alimentis orphanorum remanere decimam partem eorum pro tutore & ſic fructus ſufficientes eſſe ad vtrumque: ſi vero ſolum ſufficiant alimentis pupilli non vero decimæ tutoris non negat decimam dãdam tutoribus: vnde cum certum ſit impenſas & laborem adminiſtrationis ex fructibus, ante omnia eſſe deducenda, vt iure probauimus manifeſto & tutor labores in colendo agros, vineas & cætera prædia & in locandis domibus & fundis ſuo periculo & in colligendo & recolligendo fructus, & redditus & penſiones exigendo conſequens eſt vt prius deducat decimam ex eis pro labore ſuo ſibi à lege delata, tanquam impenſa neceſſaria.

Denique, lex fori prædicta non præcipit, vt prius deducantur ex fructibus alimenta orphanorum, ſed ſimpliciter expreſsit quod tacite inerat, nempe, vt orphani ex fructibus rerum ſuarum alerentur, vnde etiam ſi ipſi non ſufficiant ſimul alimentis minorum & decimæ tutoris vel curatoris eadẽ diſpoſitio locũ habere debet ex idẽtitate rationis eiuſdẽ legis in vtroq; caſu cõcurrentis ne tutor fraudatus remaneat ſuo labore.

Tandem, quis vnquã dicet alias impenſas neceſſarias, non eſſe deducendas ex ipſis fructibus tametſi exigui ſint & pro alimentis minorum inſufficientes ſiquidem tutor de ſuo eas ſoluere minime tenetur: ergo eodem iure & iuſtam mercedem ſui laboris hoc eſt decimam fructuum deducet cùm vtrumque ſit, iure deducendum ex ipſis fructibus ante omnia, vt ſupra, iure probauimus.

Non etiam obeſt doctrina vincentij Abbatis, num. 5. & 6. & Cardina. in cap. de rectoribus de cleric. presbit. ægrotant. quæ habet, quod quando redditus eccleſiæ non ſufficiunt prælato ægrotanti, & eius coadiutori, cui alias ex fructibus eiuſdem beneficij danda eſt cõgrua portio pro labore & ſuis alimentis vt ibidem & in cap. 1. §. 2. de cleric. ægrot. in 6. & notant Doctores, in cap. grandi de ſupplend. neglig. prælat. lib. 6. ex quadam bona æquitate prælatus infirmus præfertur & parrochiani cõpellũtur ad prouidẽdũ coadiutori: quoniã etiã ſi ea opinio de iuris rigore vera eſſet, cum tamen gloſſ. final. teneat expreſſe contrariũ adhuc nobis nõ obeſſet, quoniã in ea ſpecie nõ erãt alia bona eccleſiæ ex quibus prælatus in firmus ali poſſet, & ideo nimirũ ſi ex redditibus beneficij prius ſubueniat ipſi prælato tãquã titulari & antiquiori: cęterum in nr̃o caſu minor habebat bona alia forſan mobilia & ſe mouentia vel ſaltem ſtabilia, quibus ali poteſt, quæ ex cauſa alimentorum & ſic ob famem alienari poſſunt, cũ

decreto

Digitized by Google

decreto iudicis iuxta glo. & ibi com munem in l. ob æs alienum. C. de prædi. & aliis reb. min. non enim minor locupletari debet, cum aliena iactura. l. nam hoc natura. 40. de condit. indeb. l. iure naturæ. 207. ff. de reg. iur. omni enim caſu ſtudere debet iudex ne quis cum aliena iactura locupletetur tanquam contra
5 naturalem æquitatem, vt ex dictis iuribus deducit Barbat. conſili. 36. in fine, & conſil. 38. lib. 1. & conſil. 16. column. 6. & 7. lib. 2. quem refert & ſequitur Menoch. de arbit. iudic. lib. 1. quæſtio. 68. num. 49. vbi num. 50, quod ſunt partes iudicis aduerſus iniquitatem ſuum officium impartiri, vt poſt multos docuit Marſil. conſi. 16. num. 38.

Sed profecto iniquum eſſet, quod tutor vel curator, qui vtiliter geſſit rem minoris laborem impendens in fructibus, & redditibus eiuſdem colligendis mercede debita & a lege taxata, hoc eſt decima eorũ priuaretur, vt minor locupletior remaneret.

6 Eodem modo reſpectiue reſpondetur, ad id, quod traditur de decima Papali quod non ſit ſoluenda a clericis ſi eorum res adeo ſint tenues, vt vix ſufficiant pro alendis ipſis clericis, quia cum ipſi non habeant alias vnde ſe alant, nimirum ſi Papa Bonifacius iudicauerit decimam prædict. non eſſe ſoluendam.

7 Non obſtat etiam, quod de iure alimenta debeant ſolui ex redditibus & acceſſionibus patrimonij nõ vero de proprietate, vt in. l. imperator in fine, & ibi, notant Bartol. & alij. ff. ad Trebel. l, ius alimentorum circa fin. princip. ff. vbi pup educar. deb. l. penult. in princip. ff. de aliment. & cib. l. 1. §. mulier. ff. de vētr. in poſſeſ. mitt. Baeç, dict. cap. 10. num. 9. & nos allegatione. 14. nu. 5. ſequitur plures referens & plura inde inferens Petrus Surd. de alimen. titul. 4. quæſtione. 9. num. 1. cum ſequentib. fol. 145. quoniam vt reſoluimus vbi ſupra, hoc non procedit, quando a teſtatore eſt deſignata certa quantitas pro alimentis: ſed hic lex fori aſsignat decimam partem fructuum, pro labore adminiſtrationis, ergo hæc præſtanda eſt ex ipſis fructibus, & ſi ex reliquis fructibus hereditatis non remaneat congrua ſuſtentatio.

8 Quia tunc bene poteſt vẽdi proprietas minoris ad eum ſuſtentandum ne fame pereat præcedẽte cauſæ cognitione, & decreto iudicis, & ita in practica obſeruatur, vt reſoluimus dict. allegatione. 14. nu. 6. & probat nouiſsime alios allegans, Petrus Surd. vbi ſupra, nu. 28. cum ſequent. fol. 146.

9 Secundo, diſpoſitio dict. l. imperator. §. fin. cum communi, non procedit, quando ipſemet qui daturus eſt alimenta eſt alendus ex illis, tunc enim permiſſum eſt, rem vendere ſecund. Imol. in dict. l. imperator, quem refert & ſequitur Baeç. dict. cap. 10, nume. 3. ergo cum deducta decima deficiunt fructus, ex quibus poſsit ſe pupillus alere poterit res proprias vendere, cum decima fructuum debita tutori ſit vt æs alienũ a lege iuſſum præſtari, ob cauſam onerosam (hoc eſt) ratione laboris.

10 Tertio non procedit prædict. oppoſitio, quando miniſtri domini rei ſunt alendi, tunc enim obligatus eſt dominus res proprias vendere, ita Angel. in l. Diuus. ff. de pet. hæred. Alexand. in dict. l. imperator nu. 5. Baeç. dict. cap. 10 num. 4. Surd. vbi ſupra, fol. 146 in fine: ergo cum tutor ſit, vt miniſter, omnia enim curat, & in omnibus, vt miniſtrum

ſe

ſe præſtat, ei decima ex fructibus debetur etiam ſi reliqui fructus alendo pupillo non ſufficiant, ſiquidem tutor ex prædict. decima alendus eſt: nec ſatisfacit reſpõſio eiuſdem Baeçę. dict. cap. 10. num. 17. verſic. ſimiliter nempe: quod pupillus, nõ teneatur alimenta nec decimã præſtare tutori, hoc namque verum nõ eſt cum imo ipſe tutor eam capere poſsit ex fructibus bonorum pupilli vt in dict. l. fori.

11 Quarto Reſpondetur, quod quando alicui eſt præſtanda, certa portio pro alimentis, ex fructibus alicuius prædij ad id deſignati, tunc namque ſi prædium illud non reddat tot fructus, quanta eſt portio debent ſuppleri & perſolui ex alijs rebus teſtatoris. l. Lucius, & ibi, Barto. num. 3. ff. de alimẽt. & cib. leg. & in l. inter ſtipulantem. §. ſacrament. nume. 6. & ibi Docto. de verb. oblig. Baeça dict cap. 10. num. 18. cum ergo tutori debeatur ad alimenta decima fructuum & reddituum bonorum pupilli merito, vt ex ipſis eam percipere debeat etiam ſi deficiant, pro alimentis pupilli, quia hoc caſu ipſe ex alijs bonis ſuis alendus erit.

Patitur etiam alias plures limitationes regula dict. l. imperator. in fine cum ſimilibus, quas congerit Petrus Surd. vbi ſupra, num. 18. cum ſequentib. fol. 146. quamuis igitur decima fructuum minoris debita tutori non poſsit ex proprietate bonorum minoris ſuppleri, nihilominus pro alimentis pupilli poterit vendi proprietas aliqua eius vt in defectũ fructuum ipſe alatur & ſic limitatur & non habet locum regula contraria ſupradict. in prędˌ caſibus & potiſſimum vt alatur ipſemet pupillus.

12 Et hac noſtra ſententia retenta contra Baeçam, non eſt opus examinare alteram illam quæſtionem, quam ibi num. 19. cum ſequentibus, vſque ad fin. cap. diſcutit an ſi tenuitas fructuum proceſsit ex ſterilis anni malignitate, & annus ſequens vberrimus ſit, fertilitas anni ſequentis ſupplere debeat primi anni ſterilitatem & refundenda ſit decima, quæ primo anno ſoluta nõ fuit? hæc enim quãdo ceſſat omnino ſi teneatis meam ſententiam, ſi vero vobis opinio Baeçæ, contraria placuerit magis, eius vltimum iudiciũ in hac vltima quæſtione poteritis ſequi, nempe, vt ſi decima fructuũ alicuius anni ſterilis non ſoluatur tutori, eo quod fructus omnes collecti neceſſarij fuerint pro alimentis pupilli, de fructibus alterius anni, pinguioris refundatur decima ex fundamentis de quibus ibi per eũ; quæ quidem vrgẽtia ſunt cum ſua declaratione, vt non procedãt, ſi decima vnius anni non fuiſſet prorſus nulla, ſed modica ſeu parua, quia tunc nõ eſt ſupplenda ex fructibus vberrimi anni: meo tamen iudicio quando hæc vltima Baeçæ ſuperflua eſt, cum primo ſit deducenda decima fructuum tutori vel curatori præſtanda quam alimenta ipſius: nec mihi placet opinio indiſtincta Didac. Perez, in l. 1. titul. 10. lib. 3. Ordin. columna. 1141. verſic. item etiam, ibi, & ſi non ſuperſint: dum tenet, quod ſi nõ ſuperſunt fructus iudex ex officio tutori taxabit ſalarium arbitrio ſuo: allegat Montal. in dict. l. 2. titul. 7. lib. 3. for. in gloſſ. El diezmo, qui tamen ſolum dicit quod iudex ex cauſa conſtituere poteſt certum ſalarium tutori gerenti, & q hoc etiam poſſunt contutores gerentis ex cauſa ſi plures ſunt tutores & vnus eorum gerit & adminiſtra. in primis namque Montalu. loquitur attento iure communi, vt patet

ex

ex autoribus ab eo allegatis, quo attento regula generalis eſt in contrariũ, nempe, vt tutori nõ ſit dandũ ſalarium niſi ex cauſa per iudicem, vel contutores & in alijs caſibus particularibus, vt late probauimus ſupra hac tertia parte, capitulo ſecundo, per totum.

Deinde Montaluus, non loquitur quando non ſuperſunt fructus, ſed ſimpliciter de iure communi, eſt igitur intelligenda opinio Didaci Perez, quando nulli ſuperſunt fructus quo caſu non indiſtincte, prout ipſe loquitur eſt tutori aſsignandum ſalariũ per iudicẽ, vel contutores ſed ex cauſa, vt in dict. cap. late reſoluimus & diſtinximus.

14 Quibus fit, vt ſi tenues fructus colligantur ex bonis & prædijs pupilli tunc prædict. l. fori ſimpliciter & indiſtinctè ſeruanda ſit, vt decimam tantum partem eorum debeat habere & capere tutor, vel curator pro labore adminiſtrationis eaque eſſe cõtentus debeat, ita vt nullum aliud ſalarium petere poſsit præter impenſas vtiles & neceſſarias in rebus pupilli, vel adulti factas.

SVMMARIA Capit. 13.

1 *DECIMA non eſt danda tutore non gerenti: quod procedit etiam ſi partem adminiſtrauerit, nam neque huius partis decimam habebit, vt in numero. 3. ſed contrarium num. 5. & procedit etiam ſi ex ceſſatione tutoris nullum damnum obueniat pupillo vt num. 9.*

2 *Legatum cenſetur relictum tutori pro adminiſtratione.*

4 *Hæres committens fraudem in rebus hæreditarijs priuatur quarta falcidia in omnibus,*

6 *Salarium promiſſum aduocato pro victoria plurium cauſarum an proportionabiliter debeatur pro ea cauſa in qua vicit, licet in alijs vincatur, & quid ſi ſua culpa ſtetit adimplere officium. n. 7.*

7 *Aduocatus, doctor, vel poteſtas, cui conſtitutum eſt certum ſalarium pro ſuo officio, & per eius culpam ſtetit nõ implere officium, an priuetur ex hoc ſalario totius temporis, an ſolum temporis futuri, quo per eum ſtetit?*

8 *L. etiam ſi partis. ff. de legat. 1. intellectus.*

10 *Decima datur tutori omittenti in modico adminiſtrare ſi in reliquis diligens fuit.*

11 *Decima non debetur tutori non gerenti, quia affuit cauſa reipublicæ: niſi abſentia eſſet modici temporis, vt in num. 12. vel vtilis pupillo, & pro ipſo, vt in num. 13.*

14 *Decima non debetur tutori, qui caſu fortuito impeditus non adminiſtrauit.*

15 *Decima debetur tutori, vel curatori, qui non adminiſtrauit culpa minoris qui forte eum vulnerauit.*

16 *Decima debetur tutori non gerenti per ſe, ſed per alium.*

17 *Decima debetur tutori, vel curatori, cui ex pluribus fuit commiſſa adminiſtratio per iudicem: & cæteri non adminiſtrantes nullam partem decimæ conſequentur, idem ſi plures ſunt tutores, vel curatores, & vnus gerit, & alij non, vt in. n. 18.*

19 *Legatũ relictũ pluribus tutoribus, vel exequutoribus teſtamẽti, & vnus gerit alter non, gerens conſequitur totũ dum legatum, & alter non gerens, neque hæres, non.*

Cap. 13.

¶ An tutori non gerenti ſit dãda decima?

PLVRIBVS modis, & cauſis contingere poteſt, ꝙ tutor, vel curator quamuis vere talis ſit, & omnia ſolennia obſeruarit nihilominus tamen non adminiſtrauerit

ſtrauerit. Quæritur ergo, an tunc ei debeatur & danda ſit decima nec ne? & vt magis perfectam cognitionem atque ſpecificam habeamus, ſigillatim per concluſiones procedẽdum eſt.

1 Sit prima concluſio: tutori non gerenti, non eſt danda decima: hæc concluſio veriſsima primo efficitur a ratione legis fori ceſſante, quæ propter laborem iubet, atque permittit tutori decimã fructuum, ſibi capere: ceſſante igitur ratione legis ceſſare debet, & ipſius diſpoſitio, l. adigere, §. quamuis. ff. de iur. patr. cap. cum ceſſante de appellat. cum ſimilibus.

2 Secundo eadem concluſio probatur, quia legatum cenſetur relictum tutori pro adminiſtratione. l. Neſennius ad fin. & in l. ſed hæc nimium. ff. de excuſat. tut. & in l. quod autem. ff. eodem titul. & in. l. tutor, §. quæ tutoribus. ff. eodẽ titulo, diximus, late ſupra in hoc tractatu part. 3. cap. 5. num. 15. ſi ergo tutor nõ adminiſtrat legatum non conſequitur, vt in d. l. Neſennius, & in. l. amiciſsimos. ff. eodem titul. cum ſimil. refert plures Baeça de decim. tut. c. 11. num. 1. verſic. & nominatum diximus etiam vbiſupra, numer. 33. ergo nec decimam.

Tertio, quia ſic etiam exequutor teſtamenti non exequens voluntatem defuncti non conſequitur legatum, vt dicemus infra. C. de exequutore teſtament. an ei danda ſit decima?

Sic etiam triceſima, quæ iure Neapolitano dari ſolet non datur, nõ adminiſtranti, vt ſcribit Afflict. in conſtit Neapolit. tit. de iur. balij, numer. 9. quem ad hoc refert Baeça. d. cap. 11. numer. 4. vbi & in numeris ſequentibus, plura alia ſimilia congerit ad confirmandam hãc primam concluſionem, quæ quidẽ vt præmiſimus veriſsima eſt, & tenẽda in terminis, de quibus agimus ex ſupradictis, quam ipſe Baeça tenet, & probat referens, num. 9. nominatim in tutore cui ex cõſuetudine dantur fructus, vt ſi non adminiſtret ipſos fructus non lucretur hoc tenentem Paul. de Caſtr. conſil. 374 ſuperiſtis dubijs numer. 2. lib. 2. vbi exemplificat in tutore remoto à tutela ob delictum non tangens adminiſtrationem patrimonij pupilli, vt hic non debeat carere lucro fructuum ratione adminiſtrationis, & laboris ſibi à conſuetudine conceſſo, niſi à tempore quod per ſententiam fuit remotus à tutela, quia ceſſante adminiſtratione, & labore ceſſare quoque debeat in cõſequentiã, & lucrũ, vt in. l. Seio amico in fi. principij. ff. de annuis legat, & quod notatur per Cyn. in. l. final. in fin. C. de indict. vid. tollend.

3 Ampliatur primo præcedens prima concluſio, vt procedat nedum ſi huiuſmodi tutor, vel curator omnino nõ adminiſtrauerit, ſed etiam ſi partem rerum pupillarium adminiſtrauerit: nã eius quoque partis, quã adminiſtrauit decima fructuũ priuandus eſt argumento text. in. l. etiam ſi part. ff. de legat. 1. ibi, etiam ſi partis bonorum ſe excuſauerit tutor, putà Italicarum, vel prouincialium rerum totum, quod ei teſtamento datum eſt auferetur, &c. Si ergo quando ſe excuſat tutor ab adminiſtratione partis non conſequitur partem vllam legati, & ſic, quando deſinit adminiſtrare ſine culpa, à fortiori idem erit dicẽdum, quando culpa deſinit adminiſtrare cum igitur decima detur pro adminiſtratione totius patrimonij defuncti, ſi tutor partem eius non adminiſtrauerit amittet totam decimam.

Et hæc

Digitized by Google

4 Et hæc ampliatio probatur efficaciter ex text. cum gl. in auth. de hæredib. & falcid. § ſancimus, vbi ꝙ hæres committens fraudem in rebus hæreditarijs priuatur quarta falcidia, non ſolum in ea re, in qua dolum commiſit, verum etiam in cæteris alijs, quem text. ibi ad hoc notant DD. & Bar. Paul. & Alexan. in l. Paulus. ff. ad l. falc. & in l. beneficio. ff. eod. tit. & Baeça, dict. c. 11. nu. 12. qui a. n. 10. cum ſequentib. hanc ampliationem probat & tenet.

5 Sed adhuc contraria ſententia, huic ampliationi mihi placet, imo quod ſi negligentia, vel culpa tutoris, vel curatoris in aliqua re, vel aliquo tempore notari tantum poſsit pro rebus, vel tempore bene geſtis danda ſit decima argumēto doctrinæ Bald. in. l. vnic. n. 8. C. de ſuffrag. vbi tenet quod ſi ſalariū promiſſum
6 eſt aduocato pro victoria pluriū cauſarum, ſufficit in vna viciſſe, vt proportionabiliter debeatur, niſi negligentia vnius tēporis, vel vnius rei noceret alij tempori: quia tunc pro
7 toto tempore tutor amittet ſalariū argum. doctr. Bart. in. l. 1. §. Diuus, nu. 19. ff. de varijs, & extraordin. cognit. vbi quærens an aduocatus, doctor vel poteſtas, cui cōſtitutum eſt, ſalarium pro ſuo officio, per cuius culpam ſtetit adimplere officiū priuetur ex hoc, ſalario totius temporis, an ſolū temporis futuri, quo per eum, vel eius culpam ſtetit, Reſpondet, quædam eſſe officia, ita indiuidua, quod aliquo omiſſo nō releuat quod eſt factum, & tunc totum ſalariū reddit: ſi vero eſt officiū, quod pro ea parte temporis, quo eſt præſtitum præbet, vtilitatem ſui, vt in officio aduocati, poteſtatis aſſeſſoris & doctoris, & tūc debet habere pro præterito tēpore, ſed pro futuro tēpore tenetur alteri parti ad intereſſe. Cuius diſtinctionis primum mēbrum ſequuntur Curt. Iun. n. 45. Sapia & Oroſc. nu. 28, in fin. in. l. diē functo. ff. de offic. aſſeſſ. & ſecūdum membrū tenet idē Bart. ibidem. n. 3. ergo ita in propoſito dicendū eſt, vt in terminis tenet Baeça de decim. tut, cap. 13. num. 33.

8 Neq; obſtat. l. etiamſi pactis. ff. de legat. 1. quoniā ibi loquitur in legato relicto ratione tutelæ: legatum, autem eſt indiuiduū. l. neminem. ff. de legat. 2. ita reſpondet Raphael, Cum. in dict. l. etiamſi partis, & Iaſ. in dict. l diem functo, nu. 45. quos refert & ſequitur Baeça. dict. cap. 13. numero. 34. vbi alijs duobus modis reſpondet etiam dictæ. l. etiam ſi partis.

9 Secundo ampliatur eadem. 1. cōcluſio, vt procedat etiā ſi ex ceſſatione tutoris nullum damnū obueniat rei pupilli, vt in. l. quid autem. ff. de excuſat. tut. vbi lex ad amiſsionem legati relicti pro adminiſtratione tutelæ ſolum conſiderat, an tutor non geſſerit etiamſi nullum inde dānum obueniat pupillo, quoniam cōtumacia tutoris punienda eſt, ita Baeça, dict. cap. 11. num. 13. neque obſtat quod legatum ſit indiuiduum, decima autem diuidi poteſt, vt modo dicebamus, quoniam cum decima nō debeatur niſi ratione laboris, vt in dict. l. fori, & tutor nullo modo geſſerit cōſequens eſt, vt ei decima non debeatur licet ex eius ceſſatione nullum damnum pupillo obuenerit, hoc namque neque tutoris virtuti, qui non adminiſtrauit, nec operæ debetur, ſed diuinæ prouidentiæ, potius quam tutoris diligentiæ.

10 Limitārem tamen ipſe hanc primam concluſionem, cum ſua ampliatione, qñ omiſsio adminiſtrationis modica eſſet, vel modicæ rei,

aut tempore, ſi tamen in cæteris diligens fuit, & recte adminiſtrauit, non enim priuandus eſt ſtatim tutor, vel curator decima fructuum, quos adminiſtrauit, ob modicam ſuam culpam, & omiſsionem, ex qua nullum damnum pupillo aduenerit, cum de minimis, non curet prætor. l. ſcio. ff. de in integrum. reſtit. minor. cum ſimilib. & quia tutor, ſolum tenetur de dolo lata culpa & leui, vt in. l. quicquid, & ibi gloſſa. & Doctores C. arbit. tut. Baeça. alios allegans de decim. tut. capitul. 2. numero, 46. & in negotio exigendi debitores pupilli, ſolum tenetur, de lata culpa, vt per Baeça. dicto capitulo ſecundo, numero. 147. qui alios allegat & diximus ſupra alio capite.

11 Secunda concluſio principalis, tutor vel curator non gerens, quia affuit cauſa reipublicæ decimam, non debet percipere, quoniam deſinit eſſe tutor durante prædict. abſentia, vt in. l. tutor, qui reipublicæ, ff. de tut. & curat. diſtrah. & alius in locum eius dari debet, qui pro tempore, quo adminiſtrauerit lucrabitur decimam, vt ſupra, late probauimus alio in capite, & in terminis hanc concluſionem tenet & late probat Baeça. dicto capit. 11. numero. 20. cum ſequentibus, vbi reſpondet fundamentis contrarijs.

12 Limito hanc concluſionem, quã do abſentia eſſet modici temporis, cauſa reipublicæ, vel priuata dummodo interim rebus adminiſtrandis geſtorem ſui loco reliquerit, qui ſuo periculo recte adminiſtrauerit, quod tempus arbitrio iudicis relinquitur, non enim omnia, ita ex integro iudicanda ſunt vt, qui cadit a ſyllaba cadat a cauſa, ſed æquitate & Epicheia naturali temperanda ſunt.

13 Secundo limitatur præfata ſecunda concluſio, quando abſentia tutoris, vel curatoris vtilis eſt pupillo, & pro ipſo: tunc enim decima eſt ei danda, nam canonici pro vtilitate ſuæ eccleſiæ, abſentes habentur pro præſentibus, & lucrantur fructus vt in capit. cum non deceat, & ibi Doctores de electio. libr. 6. & capit. tuæ fraternitatis, de cleric. non reſid. & alibi ſæpiſsime, ita in terminis tenet & recte probat Baeça, dicto capitulo. 11. numero. 37. ad finem.

14 Tertia concluſio tutor, vel curator, qui caſu fortuito impeditus fuit adminiſtrare, & re vera ob id non adminiſtrauit, non conſequitur decimam, iuxta doctrinam, Bartol. in leg. prima. §. Diuus, numero ſexto. ff. de var. & extraordin. cognitio. vbi loquens in caſu, l. ab adminiſtratione. C. de legat. inquit, text. illum non habere locum, quando ſalarium debetur ex diſpoſitione, l. quod loquitur in pretio debito ex vltima voluntate, & comprobat, cum alijs Baeça dicto cap. 11. num. 30.

15 Quarta concluſio, ſi tutor vel curator, nõ gerat culpa minoris, quia is forte tutorem vulnerauit, vel curatorem conſequetur decimam, vt bene etiam probat & tenet Baeça, dict. cap. 11. num. 32.

16 Quinta concluſio tutor, vel curator, non gerens per ſe ſed contutori, vel amico committens adminiſtrationem gerendam, qui recte eam geſsit, dicimam habere debet, quia tutor vel curator eſt, & cũ per alium adminiſtrauerit adminiſtraſſe videtur, & per omnia habendus eſt ac ſi gereret. l. tres tutores. ff. de adminiſt. tut. & ibi DD. tex. etiã in. l. ita autem. §. geſsiſſe. ff. de adminiſt. tut.

Digitized by Google

tut. & ibi Bart. & Alber. & in terminis Baeç.d.c.11.num.33.

17 Sexta concluſio,qñ a iudice vni ex pluribus tutorib⁹ mandatur adminiſtratio tunc cæteri nullã partẽ decimæ conſequentur,quoniam cenſentur extranei,& ille ſolus a iudice electus & aſsignatus,gerere & adminiſtrare poteſt.l.tutores.ff.de adminiſtr.tut.& ibi,notat Bart. & in.l. fin. C.de auth.præſtand.& in l.quoties. §.fin.ff.de adminiſt. tut. Bartol. per text. ibi,in l.3. §.ſed & quod de tutore.ff.iudic.ſolu. cæteri autem tutores adminiſtrare non poſſunt, ſi vnicum cauſæ cognitione, ſit commiſſa adminiſtratio,notant Bartol. Bald. Angel. & Paulus in l. quod ſi forte. §. ſunt quidam. ff. de ſolut. Baeça,dicto capitul. 11. numer. 35. cum ſequentibus, vbi in terminis tenet etiam ex hoc hanc. 6.concluſionem.

18 Idem erit ſi plures ſint tutores,& vnus gerit, alios non, decima namque integra in hac ſpecie pertinet ad gerentem, etiam ſi illi non eſſet commiſſa adminiſtratio, quia non gerenti nulla pars decimæ debetur vt in prima concluſione, ſupra poſita: quod procedit.

19 Intantum, vt ſi in teſtamento relinquantur centum duobus tutoribus, in eo datis, ſi vnus velit gerere & alter non, gerens conſequetur ſolida centum iure accreſcendi, non vero hæres, ita tribus exequutoribus datis in teſtamento, per defunctum, quibus ratione laboris centum eis legauit, quorum vnus noluit ſe intromittere, alij vero adminiſtrauerunt, concluſum fuit in capella Toloſana, deciſ. 293. ex.l.vnic.§. vbi autem.C.de caduc. toll. vbi Stephan. Aufrer. in additio.idem probat in pluribus tutoribus, ſi eis fuerit legatum, ſi reddiderint rationem tutelæ, vt detur totum reddentibus rationem, & non alijs ſecundum Bald.in. l.ſi plures, numer.17. C.de condit. inſert. idemque credit Aufrer. quando alter tutorum, vt ſuſpectus remoueatur, vel etiam vnus exequutorum, ſequitur Baeça, dict.cap.11.num.37. idem Baeç.cap.13.num.3.

SVMMARIA.

Capit. 14.

1 *Decima fructuum, & redditumm minoris, non eſt danda tutori, vel curatori male gerenti.*

2 *Salarium non debetur culpabiliter, vel doloſe adminiſtranti.*

3 *Tutores & curatores accedentes animo deprædandi minores, non poſſunt repetere expenſas etiam vtiles, niſi appareat, pupillum factum fuiſſe locupletiorem.*

4 *Legatum factum tutori omnis ſumma in qua debitor fuerit ex adminiſtratione, non comprehendit debitum ratione doli, & in numero. 9. neque etiam res illas pro quibus teſtator agere poterat reiuendicatione, vt in numero.13. neque quod ex reliquatione debetur, vt in num.14.*

5 *Dolus futurus remitti non poteſt.*

6 *Voluntas teſtatoris remittentis neceſsitatem reddendæ rationis debet eſſe immutata, ſed hoc debet intelligi, vt in num.10.*

7 *Rationes exigere vetitus, non impeditur reliqua exigere, neque dolo geſta niſi in caſu de quo hic intellige tamen, vt in numero.11.*

8 *Legari poteſt tutori damnum, quod ipſe ſenſerit ex tutela: ſed intellige, vt in num.12.*

15 *Dolus futurus adminiſtrationis commiſſus in omittendo remitti poteſt.*

16 *Pater legitimus adminiſtrator amitit adminiſtrationem, ſi malegerat, aut dolum, ſeu negligentiam committat & ſic perdit vſumfru-*

Pp 2 ctum,

ctum, ſibi alias competentem ratione patriæ poteſtatis.

17 *Solarium non datur pro inani titul. ſed quia quis bene & vtiliter gerit.*

18 *Tutor malus non eſt tutor, ſed prædo.*

19 *Decima an ſit danda tutori, vel curatori male partim adminiſtranti, & par tim bene? & num. ſequent. reſoluitur num. 23. diſtinguendo limitatur diſtinctio duobus modis, vt in num. 24. & 25.*

20 *Poteſtas recedens per vnum menſem an tequam debeat, nihil habere debet de ſalario, ſed contra, num. 26.*

21 *Adminiſtrator reipublicæ negligen ter ſe doloſe adminiſtrans priuatur omni ſalario: ſed intellige, vt in numero. 27.*

22 *Famulus recedens a ſeruitio domini ſine eius culpa ante tempus conuentum amittit ſalarium, ſed contrarium eſt verius, vt in num. 28. intellige & declara, vt in num. 29.*

23 *Aſſeſſor, qui ſui culpa in medio officij remouetur pro quo tempore debeat habere ſalarium.*

30 *Famulus recedens a ſeruitio domini eius culpa ante tempus conuentum ſalarium conſequi debet.*

31 *Decima fructuum non priuatur tutor, vel curator eo quod minorem in domo ſua non aluerit, dummodo ei alibi alimenta præſtiterit, vel per eum non ſteterit, quo minus præſtaret.*

32 *Decima non datur tutori neganti ſe eſſe tutorem, ac proinde alimenta non danti.*

33 *Decima non datur tutori, vel curatori damnato ratione doli, vel negligentiæ minori reſarcire fructus, vel intereſſe, &c. vt hic.*

34 *Decima debetur tutori, vel curatori remoto ex cauſa immicitiæ, vel paupertatis, ſi tamen pupillum, nec eius res læſit, & ſic deſimilibus.*

Cap. 14.

❡ An tutori vel curatori malegerenti, ſit danda decima?

1 TVtori, vel curatori malegerēti, non eſſe dādam decimam fructuum, nec redditũum bonorũ minoris, vel ratio ipſa iuri nixa dictaſſe videtur, vt ex pluribus oſtendit, & probat gloſſator legis fori de hac re loquentis, nempe, Gaſpar Baeça, in tractat. de decim. tut. cap. 13. nu. 1. cum ſequent. præcipua tamen huius ſententiæ fundamenta hæc ſunt. 1. text. in l. quid autem. 38. iunctis. ll. præcedētibus. ff. de excuſ. tut. vbi inquit, probari ꝙ ſi alicui relinquitur legatum, pro adminiſtratione tutelæ, ſi male eam adminiſtrat, non debet illud cõſequi, quod videtur probari, in illis verbis, ſed contumacia puniēda eſt eius, qui quodammodo ſe excuſauit, allegat ad idem. l. etiam ſi partis. ff. de legat. 1. quæ eſt, l. 114. in ordine, vbi deciditur, quod etiam ſi partis bonorum ſe excuſauerit tutor, totũ, quod teſtamēto datũ eſt ei aufertur bonus tex. in aut. licet. C. de epiſcopis, & cleric. ibi, ſed ſi hi, qui facere iuſsi ſunt neglexerint amittũt lucrum, quod eis contingebat, ex quibus iuribus merito deduxit commu
2 nis doctorum ſententia, quod ſalarium non debetur culpabiliter, vel doloſe adminiſtranti, vt plures allegans reſoluit Baeça, dict. cap. 13. num. 2.

3 Sic ſi tutores vel curatores acceſſerint animo deprædandi minores, (quod

(quod colligitur, ſi bona pupilli conuerterint in ſuam vtilitatem, vel ſi denegent rationem reddere) non poſſunt repetere expenſas, etiam ſi fuerint vtiles pupillo, niſi appareat pupillum factum fuiſſe locupletiorem, vt notat Bald. & Paulus, numer. 3. per text. ibi, in l. ſi pupilli. §. ſed & ſiquis, ff. de negot. geſt. quos refert & ſequitur, Baeça. dict. ca. 13. num. 4.

4 Sic tutor, cui legatur omnis ſumma in qua debitor fuerit, ex adminiſtratione, non conſequetur ea, quæ debuerit ratione doli text. in. l. quidam decedens in principio, 6. ff. de adminiſtr. tut. tenet Salic. in, l. cum neceſsitatem, nu. 1. C. de fideicommiſſ. plures referens, Baeça. vbi ſupra, num. 5. idem latius, cap. 2. nu. 160. vbi dicit communem diximus ſupra non ſemel, in hoc tractatu.

5 Dolus enim futurus remitti non poteſt. l. ſi vnus. §. illud. ff. de pact. ne detur materia delinquendi. l. conuenire. ff. de pact. dotal.

6 Sed vt plenius materiam declaremus, & hæc aſſertio ſolidior in propoſito remaneat explicabimus, nunc difficultates, quas habet, & ideo adduco. 1. contra hanc communem reſolutionem generalitatem, text. dict. l. cum neceſsitatem, vbi dicitur quod voluntas teſtatoris remittentis neceſsitatem reddendę rationis debet eſſe immutata.

7 Secundo fortius adduco, text. in l. ſiquis rationes. 10. ff. de libe. legat. vbi dicitur, quod ſiquis rationes exigere vetetur, non impeditur exigere, quę quis ipſe reliquauit, neque ſi quid dolo fecerit, qui rationes geſſit, quod ſiquis, & hæc velit remittere (& nunc vrget difficultas) ita debet legare: damnas eſto hæres meus quidquid ab eo exegerit illa, vel illa ratione, id ei reſtituere, vel actionē ei remittere: ex quo text. Dyn. in d. l. cū neceſsitatem hoc cenſuit quando teſtator primo tutori legauerit liberationem tutelæ & ſubiungat, vt quidquid apparuerit tutorem debere ex illa adminiſtratione eidem legat, aut quod etiam pupillum grauare poterit, vt tutori id reſtituat, quā opinionem probauit Raynerius de Forliuio in dict. l. ſiquis rationes, & ante Dyn. eandem opinionē tenuit, in d. l. cum, neceſsitatem, nu. 1. & ſequūtur Ange. cōſ. 102. teſtator Curt. Senior. conſil. 66. n. 8. Alex. conſ. 54. nu. 1. lib. 2. Corneus, conſi. 310. lib. 1. atque ita id ſæpe fieri ex vſu affirmat Salic. vbi ſupra, tametſi exiſtimet hoc in graue damnum pupilli contingere, & ideo, vt prædiximus tenet priorem opinionē cōtra Dyn.

8 Tertio contra pręd. communem reſolutionem obſtare videtur, d. l. quidam decedens, ibi damnum vero quodcunque ex tutela quis ſenſerit, & legari, & per fideicommiſſum ei relinqui poteſt.

9 Nihilominus tamen his non obſtantibus prædict. communis reſolutio vera eſt & tenenda in iudicando & conſulendo, imo quod etiam ſi legetur tutori, vel curatori omnis ſumma in qua debitor fuerit ex adminiſtratione futura, nō conſequatur ea, quæ debuerit ratione doli futuri, qui remitti minime poteſt, quam etiam ſequitur atque communem, & magis cōmunem plurimos congerens teſtatur & affimat Padilla in d. l. cum neceſsitatem, nu. 2. C. de fideicom. & ab ea non eſſe in iudicando recedendum ſecund. Decium, conſi. 192. nu. 4. & opinionem Dyni contrariā minime eſſe communem, ac potius abhorrere ab omni æquitate, & cōmuniorem ſequutus affirmat, Alcia. 6. præſumptione. primæ regulæ. numero. 2. & communem eſſe teſtatur

Digitized by Google

Gualdēſ.de art.teſtand.tit.7.caut.2. num.2.& Doct.Couar.lib.2. Varia. reſol.cap.14.num.3. qui eam ſequitur & Greg.Lopez.in l. 29. titu.11. part.5. gloſſ.1. eamque ante omnes videtur ſenſiſſe gloſſ.in dict.l. ſiquis decedens in princip. ver. ſenſerit, quam dicit eſſe communiter approbatam Ioan.Crotus, in l. nemo poteſt.num.56.ff.de legat.1. quem ad hoc refert & ſequitur ac cæteros præcitatos Padill. vbi ſup.ad fi.n.2.

10 Modo obſtant ſuperius allegata, in contrariū:& non quidem primū, hoc eſt,dict.l.cum neceſsitatē, quia intelligitur, in remiſsione tutelæ præteritæ,futuræ namque legari minime poſſe certius eſt,& gl.2.ver.tibi intelligit,tutori quondam,vel curatori,vel cuilibet adminiſtratori.

11 Non obſtat etiā d.l.ſiquis, rationes in verbis ſupra relatis, quia intelligitur in dolo præterito,non vero in futuro, qui remitti minime poteſt,ita Bar.in l.Aurel §.Caius,nu.8. ff.de liber.leg.idem Barto.in dict.l. quidam decedens oppoſitione.2.& hunc intellectum,ad illam l.teſtatur eſſe communiter approbatum eum ſequutus Alexand.conſi.62. num.7. volu.4.&Segur.in l.ſi ex legati cauſa num.31.ff.de verb.oblig.& ex eis Padilla vbi ſupra,dict.nu.2.

12 Non etiam obeſt tertiū, nempe, dict.l.ſiquis decedens in verbis, ſupra expenſis,quia ea ad diminutionem patrimonij,quam propter tutelæ occupationem, quis patiatur referenda ſunt, illam enim poteſt teſtator legato compenſare, vel fideicommiſſo ita Salic. in dict l.cum neceſsitatem, cuius intellectus placet Padillæ vbiſupra,nu.3.

Operabuntur ergo verba illa a teſtatore prolata in hac ſpecie ſecūdum Salicet. vbi ſupra, remiſſam videri ſcrupuloſam rationum inquiſitionem, non vero remiſsionem doli futuri: nec etiam remiſsionem eius,quod apud tutorem, vel curatorem alium vè adminiſtratorem fuerit ex rebus pupilli, vel domini, vt reſoluimus vbi ſupra.

13 Vnde per prædict. verba non cenſetur remittere teſtator res illas pro quibus teſtator poſſet agere rei uendicatione, ita limitat. gloſſ.3. text. illum in dict.l. cum neceſsitatem allegans quædam iura: ſed eſt, text. cæteris præſtantior, pro hoc in.l. Aurelius.§. Męnia. ff. de liber. leg. & ibi, notat gloſſ. ver. pupillæ, quæ iuncta ſuo textui eſt ſingularis, ſecundum Bald.in d.l.cū neceſsitatem,num.2.inde inferens, creditorem generaliter legantem ſuis debitoribus liberationem,non videri illis remittere actiones reales rerum quas illi poſsident,idem quoque ex eodem tex.voluit idem Bald.etiam ſi liberatio huiuſmodi fiat inter fratres in.l.pactum.12.quæſt.C.de collat.Iaſ. in.l ſub. prætextu.2.num.3. C.de tranſact.& in princip.inſtit.de act. num.102.& ibi Gome.plures allegans, num.69. D.Couarruu.lib. 2.Var.reſol.cap.14.nu.1.& probat, late Padilla in dict.l. cum neceſsitatem,num.7.vbi limitat, quando huiuſmodi liberatio fit patri, qui tutelam, curam ve filij geſsiſſet,huic namque etiam actiones reales remiſſæ videbuntur, per text.mirabilem ſecundum Bartol.ibi,in.l.dominus.§.ſeruus.ff.de pecul.leg.& probatur in dict.l.Aurelius.§.Titius.idē que in matre dicendum erit, vt infra dicemus.

14 Sic etiam non cenſetur remiſſum,quod ex reliquatione debebitur, vt in dict.l.ſiquis rationes, niſi hoc quoque de reliquatione remittatur,vt in dict.l.ſiquis rationes, in 2.part.

Dolus

15 Dolus tamen futurus adminiſtrationis commiſſus in omittendo remitti poteſt, quoniã hic longe leuior eſt illo, qui in faciẽdo cõmittitur, iuxta gl. vulgarem, niſi mora ver. ne facto. ff. ſolu. matr. & in. l. mora. verſi. penultim. ff. de vſur. & in. l. penulti. ff. de duob. reis. quarum opinio communis eſt vt ex alijs affirmat Padilla vbi ſupra, num. 4. qui ex hoc hanc obſeruationem, de qua agimus nuncupatim probat.

Remanet igitur firmiſsima concluſio atque doctrina, quod tutori, non poſsit remitti dolus futurus, in adminiſtratione, neque ei legari, quod ex doloſa adminiſtratione debere ipſum contigerit: ergo tutori male, vel doloſe gerenti non eſt danda, nec debetur decima.

16 Quod etiam probatur, quia ita etiam pater legitimus bonorum filij adminiſtrator amittit adminiſtrationem ſi male gerat, aut dolũ, ſeu negligentiam committat, & ſic perdit fructus ſibi alias competentes ratione patriæ poteſtatis, vt in. l. imperator. & ibi notat Alexand. num. 6. ff. ad Trebellia. refert plurimos, hoc tenentes Baeça de decim. tut. dict. cap. 13. num. 8. & diximus ſupra in hoc eodem tractatu.

17 Denique ſalarium non datur pro inani titulo, ſed quia quis bene & vtiliter gerit, & bene ſatisfacit officio ſibi iniuncto ſecund. Ioan. de Platea, per text. ibi in l. 1. n. 1. C. de ann. ciuil. lib. ex iuribus de quibus, ibi, per eum.

Tandem accedat pro hac parte, non infirma ratio, quoniam tutori & curatori, datur decima propter laborem adminiſtrationis, vt cauetur in l. fori, de hac re agenti: ſed malus tutor laborat, vt perdat pupillum & ſic contradicit intentioni, & fini legis dantis decimam ob laborem adminiſtrationis, quã recte & fideliter exercere tenetur, prout iurauit, quãdo ſibi decreta fuit tutela; & eius adminiſtratio, ergo præmio legis gaudere non debet, quia deficit ratio finalis ipſius atque anima, ac proinde & diſpoſitio eius locum non debet habere, cum deficiãt verba, & ratio finalis legis.

18 Vltimo conſidero, ꝙ malus tutor non eſt tutor, ſed prædo, vt in. l. qui fundum, §. ſi tutor. ff. de vſucap. pro empt. l. tutor, qui ad vtilitatẽ. ff. de adminiſt. tut. ergo decimam habere non debet pro mala adminiſtratione, ſed potius pœna dignus eſt.

Quod ſi aliud diceremus tutores & curatores, quotidie minores ſuos ſpoliarent, cũ ſcirẽt, ita eſſe præmio decimę afficiẽdos male adminiſtrãtes ſicut bene gerentes, & ita merito Paul. de Caſt. conſi. 374. nu. 2. in 2. p. conſi. tenet, quod tutori malo, non eſt dandum præmiũ fructuum à ſtatuto propoſitum quem refert & ſequitur Baeça. d. c. 13. nu. 6. qui a nu. 1. cum ſequentibus, vſque ad num. 17. incluſiue hanc partem, & ſententiam reſpectu decimæ, late probat, & veriſsimam reputat, nempe, vt malo tutori, non ſit danda decima.

Idque intelligendum eſt, à die, quo male adminiſtrauit, & prædo eſt, non expectata poſtulatione, vel ſententia, ſicque pro omni tempore, quo male adminiſtrauit decimã habere non debet, vt ibidem late probat, numero, 21. cum ſequentibus.

19 Quid ergo erit ſi tutor, vel curator, male partim adminiſtrauit, & partim rem bene geſsit, an debeat habere decimam, & ſic ſalarium ſaltem pro tempore, quo recte geſsit, necne.

Et quod nullius temporis deci-
mam habere debeat, perſuadere vi
dētur ſequentia, primū.l.etiā ſi par
tis.ff.de legat.1. vbi tutor excuſans
ſe ab adminiſtratione rerum exiſtē
tium in aliqua prouincia, licet
adminiſtret res alterius prouinciæ
amittit ſolidum legatum, ſibi ob ad
miniſtrationem omnium rerum pu
pillarium relictum, nec aliquid con
ſequitur ob partem rerum, quas be
ne adminiſtrauit: ergo idem dicen-
dum videtur in noſtra ſpecie, cum
valeat argumentum de re ad tem-
pus, l. miles ita.§.& quia diximus,
& ibi Bartol.& Doctores, ff. de te-
20 ſtament. militis, late Euerard. loco.
39.& ex illa.l.etiam ſi partis, inquit,
Bald.ibi, eſſe argumētū, ꝙ ſi poteſtas
recedat, per vnū mēſē antequā de
beat, nihil habere debet, de ſalario
totius temporis, quem refert Aui-
les in capitul.1. prætor. in gloſſ. ſa-
lario, nu.12.& Baeç.dict.c.13.n.28.
21 Secundum, l. iudices, C. de ann.
& trib.lib.10.vbi dicitur, ꝙ adminiſ
trator reipub. negligēter ſeu doloſe
adminiſtrās priuatur omni ſalario,
etiam temporis præteriti, quo recte
adminiſtrauit.
22 Tertiū alia.l.fori, nempe, 8.tit.4.
lib.4.fori, ibi, E ſi el mācebo, quæ
diſponit, quod famulus recedens a
ſeruitio domini, ſine eius culpa an-
te tempus conuentum amittit ſala-
rium & ſuper tantundem ei redde-
re tenetur, quam opinionem etiam
iure communi attento, tenet Iacob
de Nigris, & eum referens dicit ve-
riorem, æquiorem prædictaque.l.
fori probatam Ioan.Oroſc.in l. diē
functo, num.14.ff.de offic.aſſeſſ. &
eam.3.per dict.l.fori Didac. Perez,
in l. 1.titul.2 lib.1.Ordinam.col.63.
ſtatim poſt princip.& D Azeued.in
l.9. tit.15.num.14.lib.4. Nouæ Col
lec.Reg. vbi quod hoc maxime pro
cedit attenta.l.2.titul.20.lib.6.No-
uæ Collect.Reg. quæ præcipit puni
ri famulos à dominis recedentes,
abſque eorum licentia pęnis, de qui
bus, ibi: ergo ita etiam tutor, vel cu
rator, ad tempus male adminiſtrans
non debet habere decimam, & ſic
ſalarium etiam temporis, quo bene
adminiſtrauit.
23 Nihilominus tamen in ſpecie no-
ſtræ quæſtionis contraria ſententia
verior & æquior eſt atque tenenda
in iudicando & conſulendo, imo
quod tutor, vel curator male par-
tim adminiſtrans, & partim be-
ne debeat habere decimam fructuū
& reddituum pro parte temporis,
quo bene adminiſtrauit, non vero
pro illo tempore, quo male geſsit:
vt in aſſeſſore, qui ſui culpa in me-
dio officij remouetur, vt pro tempo
23 re, quo non commiſit culpam de-
beat habere ſalarium, & pro tēpore
futuro, quo culpam commiſit te-
neatur ei, qui conduxit eum ad inte
reſſe tenet Bartol.in l. Mauia ne-
ptē, in principio.nu.3.ff. de annuis
legat. idem Bartol.in.l.1.§. Diuus,
nu.19. ad fi. ibi, ſi vero. ff.de var.&
extraordin. cognit. idem Bart.in.l.
diem functo, nu.3.vbi Doctores.ff.
de officio aſſeſſ.& allegās alios Bae
ça, dicto capit.13. num.31. vbi alijs
iuridicis fundamentis id cōfirmat,
& tandem, num.33. eam probat in
terminis tutoris, vel curatoris, qui
ſolum in aliqua re, vel aliquo tem-
pore notari poſsit negligens, vel
culpa dignus, vt pro eo tempore
quo bene geſsit ei ſit danda decima,
ex Paul. Caſtr. dict. conſil.374. ſu-
per iſtis dubijs in princip.lib.2. tenē
te quod tutor debet habere fructus
pro tempore quo adminiſtrauit, li-
cet poſt modum remoueatur, dum
modo non remoueatur ex deli-
cto ſuo.

Limitatur

24 Limitatur tamen præcedens ſententia, ſecundum Baeça, vbi ſupra, vt non procedat, quando negligentia vnius temporis, vel vnius rei noceret alij tempori, vel alijs rebus tunc enim pro toto tempore amittet decimam, vt in ſalario officij, ita indiuiduū, quod aliquo omiſſo non releuat, quod eſt factum, tenet Bart. in.d.l.1.§.Diuus d.num.19.ibi, reſpondeo, quædam ſunt officia: quē ſequitur in.d.l.diem functo Curt. Iun. numer.45. Sapia, & Oroſc. numer.28.in fin. & nos quoque ſequuti ſumus ſupra hoc.c.

25 Limitat ſecundo Baeç. vbiſup. numer.32. in tutore, qui occidit pupillum, vel ſtuprauit pupillam, vt ibi late probat.

Tertio limitatur, quando tutor prædandi animo rem pupilli ſurripuit, vel abſcondit, quia tunc profecto indignus videtur omni lucro.

26 Non obſtant modo adducta in contrarium: & non quidem primum, hoceſt, l.etiam ſi partis. ff. de legat.1.quia reſpondemus, vt ſupra hoc eodem, cap.nec doctrina Bald. poteſtatis recedentis ab officio, per vnum menſem, antequam debeat, quod nihil habere debeat de ſalario totius temporis, quia non eſt vera, nec iuri aut rationi conſona, & ita merito contrarium cauetur in.l.10. titul.16.lib.2.veter. Ordin. hodie.l.6.ibi, *Saluo por el tiempo que ſirnieren, y eſtuuieren preſentes*: tit.5. libr. 3. nouæ collect. reg. nempe quod non recipiat ſalarium niſi pro rata temporis reſidentiæ: quam.l. ad hoc citat Auiles vbi ſupra, & eſt expreſſa: & præter amiſsionē ſalarij tēporis abſentiæ puniuntur pęna dupli pro ſingulis diebus vltra caſus permiſſos, vt in fine d.l.regiæ, cuius diſpoſitio non corrigitur per pragmaticā nouam de Madrid anni.1535. hodie.l.7. eiuſdem tituli.5. libr.3. nou. collect. reg. ibi, *Ni les acudan con ſalario alguno*, quia eſt intelligenda iuxta. l. præcedentem, ſcilicet temporis abſentiæ, quia d.l.6. non venit ad correctionem. d.l.6. ſed potius ad augendam pęnam ipſius, vt conſtat ex eadem.l.7.& præcipue ibi: *Que luego nos lo hagan ſaber, a coſta del ſalario del Corregidor*: ergo lucratur ſalarium pro tempore reſidentiæ præterito.

27 Non obſtat etiam.l.iudices.10.C. de ann. & trib.lib.10. quoniam loquitur in præſidibus prouinciæ negligentibus in profligēdis ærarij Cęſarei compendijs, hoc eſt, imponendis, & exigēdis, vnde nimirū, ſi in re tā grauitā gente ærarium imperatoris negligentes omnibus emolumētis priuentur, atque ea reddere compellantur, ſecus vero erit in tangentibus priuatos, hoc eſt, pupillos, quorum adminiſtratio, & defenſio tutoribus, & curatoribus competit.

28 Tertium quoque de.l.8. tit.4. lib.4.fori non obeſt. quoniam.l.illa nō habet vim obligandi niſi quatenus vſu, & conſuetudine probabitur eſſe recepta prout eſt regulare in omnibus.ll. fori iuxta communem noſtrorum reſolutionem, atque eam certiſsimam: Doctores autem tenentes, famulū recedentem à ſeruitio domini abſque eius culpa ante tempus conuentum amittere ſalarium temporis præteriti nobis non nocent, quia vt plurimum nituntur autoritate.d.l.fori quæ niſi fuerit in vſu nullam vim habet, vt prædiximus. Deinde ipſo iure communi attento contrarium cenſeo verius, & tenendum nempe, vt famulus in præd. ſpecie non amittat ſalarium eius temporis, quo recte ſeruiuit, & ita dictat æquitas, vt cum Bald. & Iaſ. tenuit Baeç. d. cap.13. num.31. in verſic. famulo, &c. Quam etiam

Digitized by Google

opinionem plures alij Doctores tenent atq; probarunt relati per Ioan Oroſc. vbi ſupra, deinde.l.2.tit.20. libr.6. nou. collect. reg. quam allegat Azeu. vbiſupra. nihil, de ſalario amittendo dicit, ſed tantum pœnas imponit famulis ante tempus conuentum à ſeruitio dominorum ſuorum recedētibus. Diuerſum autem eſt pœnarū impoſitio à ſalarij amiſſione: quinimo cum ea l. nihil de hoc dicat, videtur potius contrariū ſentire, ſcilicet quod non ob hoc ſalarium amittant, quando quidem alijs pœnis eos punijt, non vero ſalarij amiſsione, quia ſi hoc vellet id exprimeret, cum ergo non dixerit cōtrarium ſenſiſſe exiſtimandum eſt, nulla enim erat difficultas id exprimendi iuxta.l. vnic.§. vbi autem ad finem. C. de caduc. toll. cum ſimilibus tandē non video cur ſudore & ſalario temporis præteriti priuari debeat famulus ante tempus completum conuentionis recedens a ſeruitio domini ſine eius culpa cū Euangelium dicat: dignus eſt mercenarius mercede ſua, & ius ipſum profitetur non eſſe quem locupletandū cum iactura aliena.

Quid igitur: debet eſſe in poteſtate famuli recedere impune ante tempus conuentum a ſeruitio domini? abſit: non enim tale quid dico, aut ſentio: ſed tunc vtendum ſuper eſt remedio.d.l.2.titul.20.lib.6. nou. collect. reg. quod ſi eo remedio dominus vti nolit ſibi imputet.

29 Poterit præterea dominus iuſte prætendere a famulo ſic recedēti ante tempus, & ſine eius licentia, id, quod ob eam cauſam ſua interſit, vt pote ſi aliū famulū talē loco recedētis acceperit maiori mercede cōſtituta, quam conuenerat cum primo, quia reperiri minori non potuit argumēto doctrinæ Bart. in.l. Mæuia neptem, in princip. nu.3. ff. de ann. leg. cum ſimil. & in hac ſpecie poterit hoc intereſſe, non tamen confictum, nec procuratum, aut dolo, vel lata culpa cauſatum a ſalario præteriti temporis deducere, reliquum vero famulo ſoluere tenetur, cæterum ſi ſua nihil interfuit, vel intereſt, vt puta, quia illo famulo opus non habeat, vel alterum eadem mercede receperit, vel recipere poſsit, non video quo iure, aut, qua ſecuritate conſcientiæ poſsit ſalarium, & ſudorem huius famuli recedentis dominus ſibi retinere: data vero domini culpa in præd. receſſu proculdubio famulus ſalarium cōſequi debet ſecund. Montalu. in.d.l.8. in gl. 30
Sin ſu culpa. Et Azeued. vbiſupra numer.15.

31 Non tamen amiſsione decimæ erit tutor dignus, vel curator, eo quod pupillum, vel adultum in domo ſua non aluerit, dummodo ei alibi alimenta præſtiterit, vel per eū non ſteterit, quominus præſtaret, vt in ſimili lucro fructuū minoris, notat, & probat Paul. de Caſt.d.cōſil.374. ſuperiſtis dubijs in.fi.libr.2. quem ſequitur Caſſan. in conſuet. Burgund. rubric.6.§.4. verb. veſter. numer.8.& Baeç. d. cap.13. nume. 35. vbi ex hoc idem in terminis noſtræ l. fori in decima fructuū loquentis idem probat.

32 Quod ſi tutor negauerit ſe tutorem, & ex conſequenti non det alimenta pupillo decimam habere nō debet ſecund. Paul. Caſtr. vbiſupra. & Baeç.n.36.

33 Tutor autem, vel curator, qui ratione doli, vel negligentiæ damnatur minori reſarcire fructus, vel intereſſe, hoc eſt, redditus ad rationem quatuordecim milliū pro ſingulis milliaribus, vel plus eo quod forte pecunia pupilli, vel adulti in

vſus

vſus proprios conuertit, vel otioſam habuit, non debet decimam habere, vel deducere ſibi de præd.redditibus, vel fructibus in quibus condemnatur minori, ne ex delicto,& culpa ſua commodum in hoc conſequatur, & reportet,& quia male gerenti decima danda non eſt, vt probauimus: tum etiam ex text. in. l. quid autem. ff.de excuſ.tut. vbi tutor male adminiſtrans amittit præmium ſibi relictum pro adminiſtratione etiam ſi pupillus intereſſe ceſſationis receperit, quoniam contumacia eius,qui non geſsit punienda eſt, & ex.l.ſi plures.2.in.fi.ff. de adminiſt.tut.ibi cum enim propria cuiuſque contumacia puniatur, qua fronte poterit hoc deſiderare? nempe, vt pupillus tutori ratione doli, vel culpæ damnato aliquam ſummam pupillo ſoluere in ſolidum, cedat actionem contra contutorem: ergo minus poterit tutor male gerens petere decimam à pupillo:accedat etiam quod ratio.d.l,fori,dantis decimam tutori,vel curatori,eſt pro labore ipſius in adminiſtratione impenſo: cōdemnatio autem fit pro negligentia,ergo ex fructibus, vel redditibus, quos ſoluit ex negligentia, non deducet præmiū, quod datur propter diligentiam, & laborem, tandem ipſa ratio hoc idem dictat: decima namque non datur tutori, vel curatori eo quod lucrū ceſſans, aut damnum emergens ſe luat pupillo, ſed quia tutelam adminiſtrauit, quod patet, quia de iure ciuili tutor reſarcire tenetur pupillo damnum obueniens, vel lucrū ceſſans eius culpa dolo ve, vt ſupra, non ſemel hoc libro diximus,& tamen nullum ſalarium eidē debebatur, nec dabatur, ergo diuerſa hæc ſunt,& quamuis hi fructus, vel redditus ratione malæ adminiſtrationis& ceſſationis ſuccedāt in locū eorū,quos res pupillaris,reddidiſſet,ſi recte à tutore, vel curatore officiū gereretur, nihilominus deficit labor,& induſtria tutoris, vel curatoris circa hos fructus, vel redditus, & ſic deficit ratio. d.l.fori, decimā præbentis huiuſmodi adminiſtratori ratione laboris, nec ſoluere hos fructus,vel redditus ratione ſuæ malæ adminiſtrationis, & negligentiæ atque ceſſationis eſt pœna, ſed reſtitutio debiti:vnde merito quod ob dolum præd. vel ceſſationem puniatur in amiſsione decimæ præter fructuum,& reddituum reſtitutionem ratione læſionis a ſe cauſatæ in minoris bonis, quod recte cenſuit, & ex prædictis probauit Baeça.d.c 13 numer.39. cum ſequentibus vſque ad.n.46.excluſiue.

24 Neque quæcumque remotio tutoris ipſum remouebit à petitione, & deductione decimæ, ſed illa tantum, quæ ex dolo, vel culpa ipſius fit, vel fieri poſsit: vnde tutor inimicus, vel pauper licet remoueri poſsit,tamen ſi pupillum neque eius res læſit, non amittet decimam, & ſic de ſimilibus, vt prudenter, & cū iudicio obſeruat Baeç. d. cap.13.numer.46.bene igitur ſe habuit hic authorin his, quæ in hoc cap.13. principaliter docuit.

SVMMARIA.

Capit. 15.

D*ECIMA an danda ſit curatori fæminæ luxurioſe viuentis.*

Cap. 15.

¶ An tutori fœminę luxurioſe viuentis danda ſit decima?

Quærit

1 QVAERIT decimoquarto loco hic Baeça an tutori fœminæ luxurioſę danda ſit decima? melius diceret, curatori: ſed & in vtroque profecto inanis eſt quæſtio, quia nuſquã vidimus fœminæ luxurioſæ tutorem, vel curatorem dari, ſed prodigæ tantum, ſicut viro prodigo, quamuis raro mulier prodiga inueniatur, eſt enim auariſsimum genus mulierum: ideoque non multum immorabor in huius quæſtionis explicatione, ſiquidem in praxi inutilis eſſe videtur, quia numquam aut raro accidere poteſt, dico nunquam, quia ex eo ſolum ꝙ mulier luxuriã ſui corporis exerceat, curatorem ei dari nunquam vidimus, tametſi communis opinio fundata in. l. & mulieri. 15. ff. de curat. furioſ. iuncta ſua gloſſa aliud velit, ſed plures graues authores ei contradicunt, vt late refert, & probat agens de intellectu. d. l. & mulieri Baeç. de decim. tut. cap. 14. & voluit etiam rebuff. in primo tomo in conſtitutiones regni Frãciæ in titu. de ſentent. prouiſion. artic. 3. gloſſa. 4. numer. 10. & 11. fol. 285. raro autem ideo dixi, quia licet mulieri prodigæ curator dari debeat & interdici bonorum ſuorum adminiſtratio, ſicut & viro, rariſsime tamen mulierem prodigam inuenies: quod ſi aliqua ſit, eique curator detur, is, decimam deducere, & habere poterit, vt in terminis noſtræ quæſtionis probat, & tenet Baeç. d. capit. 14. & cum his me expedio ab hac quęſtione infructuoſa.

(?)

SVM-

SVMMARIA

Capit. 16.

1 *DECIMAM ſolidam an quilibet plurium tutorum adminiſtrantiũ nulla facta diuiſione tutelæ poſsit deducere, vel vna tantum pro omnibus tutoribus diuidenda inter eos, deducenda ſit? & numeris ſequentibus, reſoluitur, & probatur numer. 4. cum ſequentibus, quod vna tantum decima pro omnibus deducenda ſit declaratur num. 9. cum ſeqq.*

2 *Officium tutoris, ſiue adminiſtratoris eſt inſolidum apud quemlibet eorum.*

3 *Pronomen,* Quien quiera, *latinè, quicumque, vel quilibet, diſtribuit actũ vnicuique inſolidum, & quomodo hoc intelligatur agitur. n. 8.*

5 *Præmium conſtitutum à rege primo intranti Caſtrum, pluribus ſimul intrantibus, cui debeatur?*

6 *Salarium conſtitutum pro officio, quod vnus ſolebat obire, diuiditur inter plures ad id electos, qualiter.*

7 Exequutio, *& adminiſtratio non poteſt eſſe apud vnum quemque inſolidum.*

11 *Tutor gerens per contutorem debet habere decimam, non enim videtur ceſſare, ſed gerere nihilominus tamen gerenti plus ſoluendum eſt, quam nõ adminiſtranti, vt in. n. 12.*

13 *Tutor vnus, vel curator ex pluribus ſimul conſtitutis omnia ſuo nomine gerens, altero nolente gerere ſolidam decimam conſequetur.*

14 *Tutores plures, vel curatores adminiſtrationem tutelæ, vel curæ inter ſe diuidentes, quiſque eam ſolum partem fructuum, & redditaum decimã quæ ſibi in diuiſione contigerit, niſi aliud in diuiſione conuenerit.*

15 *Tutor, vel curator, cui ſoli iudex cauſa cognita adminiſtrationem commiſerit ille ſolum decimam percipiet.*

16 *Tutor Hiſpalenſis, hoc eſt rerum ibi exiſtentium conueniens, & exigens, ibi debitorem redditaum Segouienſium, vbi erat alius tutor, decimabit præd. redditus.*

17 Tutor

Digitized by Google

37 *Tutor, vel curator Hiſpalenſis, cui cu ra gregis demandata ſit, ſi boues fugiant in regionem Segonienſem ibiq́ pariant decimabit partus earum.*

Cap. 16.

¶ An plures tutores vnius, vel plurium pupillorum plures decimas deducere poſsint.

1 ALIAM vtiliorem ſubiungit hoc loco quæſtionem idẽ author Baeça. d. cap. 15. an quilibet plurium tutorum admi niſtrantium nulla facta diuiſione tutelæ poſsit deducere ſolidam decimam, vel vna tantum pro omnibus tutoribus diuidenda, inter eos ſit deducenda?

2 Et videtur primo quod quilibet tutorum, vel curatorum, ſimul adminiſtrantium ſuam ſolidam, integramque decimam fructuum, & reddituum bonorum minoris ſibi deducat: quia officium tutoris, ſiue adminiſtratoris eſt inſolidum apud quemlibet ex tutoribus, vel curatoribus, & vnuſquiſque eſt inſolidum tutor, vel curator. l. final. C. de author. præſtand. vbi Doctores, & docent alij plures quos refert Baeça, d. cap. 15. numer. 2. ergo vnuſquiſque ex eis percipere poteſt, & debet ſuam decimam pro labore, cum quilibet eorum adminiſtret: accedit præterea quod omnes tenentur regulariter inſolidũ de periculo tutelę. l. plures, la. 2. l. Diui l. *Tres tutores*, ff. de adminiſt. tut. Doctores in. l. 1. C. de tranſact. pręcipue Padilla n. 6. vbi limitationes refert.

3 Secundo pro hac parte faciunt verba noſtræ. l. fori ibi: *Quienquiera q̃ los tuuiere, tome para ſi el diezmo.* Pronomẽ enim illud, *Quien quiera*, ꝙ æquipollet verbo, latino, quicunque, vel quilibet diſtribuit actum vnicuique inſolidũ, vt in. l. ſi pluribus vbi Bart. & Imol. ff. de legat. 2. l. hoc articulo, ff. de hęred. inſtit. & ibi Doctores, c. ſi propter de reſcrip. in. 6. eſt communis, vt ex alijs refert atque affirmat Baeça. d. cap. 15. numer. 3. eandem opinionẽ tenet Paul. de Caſt.
5 conſil. 239. & ſequuntur alios allegãs Octauian. Vulpell. de [illegible] poſitio. aduerb. & coniunct. ſignificationi. c. de dictione, quicunque, & qui liber ante numer. 1. verſic, & donataria pag. 94.

4 Nihilominus tamẽ contraria ſententia in præmiſſa ſpecie verior eſt & tenenda, imo quod vna tantum decima deducenda ſit pro omnibus tutoribus, vel curatoribus adminiſtrantibus inter ipſos diuidenda.

Primo, quia dum plures adminiſtrant, minus quiſque laborat, vt patet: & decima datur à lege fori, pro labore, vt ex ea patet, ergo cum tã labor, quam pecunia diuiſionem recipiant, vt in l. Scio amico. 10. in. ſi. ff. de annuis legat. conſequitur quod decima ſit diuidenda inter plures tutores, & curatores ſimul adminiſtrantes.

Secundo, ex doctrina Bartol. in l. hoc articulo. numer. 9. ff. de hæred. inſtit. vbi quod ſi ſtante ſtatuto, vt quicunque acceperit vexillum Florentinorum habeat centum, & duo acceperunt, nec appareat quis primo, illa centum ſunt inter eos diſtribuenda, & ſic debebunt illi duo habere totum ſimul, non vero quilibet inſolidum.

Tertio

5 Tertio comprobatur eadem ſententia, ex doctrina Bald. in prima conſtitutione.ff.veter.§. itaque nu. 9.vbi in illa quæſtione quam proponit in hunc modum: rex obſedit Caſtrum,&fecit præconizari ꝙ qui primo intrauerit Caſtrum habeat certum præmium: modo plures intrant ſimul, quæritur quid iuris?

Diſtinguit, quod aut forma dantis eſt, quod detur vni tãtum,& tũc ſi plures ſimul proueniunt tunc nullus habebit, quia de vno lex loquitur, non de pluribus: aut legislator, vel lex loquitur indefinite, tunc aut eſt præmium indiuiſibile, vt quod faceit eum comitem, vel donabit ſibi vexillum, vel dabit filiam in vxorem,& tunc nullus habebit,aut eſt præmium diuiſibile. (& hic eſt noſtercaſus,) & tunc ſibi partes facient per concurſum, quia par meritum, par exigit præmium,& ideo quod debetur cuilibet pro parte:ergo ita & eodem modo dicendum eſt in noſtra quæſtione, vt decima debita tutori, vel curatori pro labore adminiſtrationis detur cuilibet tutorum, vel curatorum pro parte, & ſic quod omnes hi partes ſibi faciant per concurſum.

6 Quarto ex alia doctrina Bartol. & Bald.in.l.binos C.de aduocat.diuerſ. iudiciorum,vbi dicunt quod ſi ad officium, quod vnus ſolebat obire eliguntur plures tantum debent habere ſalarium, quantum habebat vnus,& quod illud interſe debent æqualiter diuidere: ex quibus, & alijs hanc ſecundam ſententiã principalem in terminis tenet, & probat Baeça.d.cap.15.num.5. cum ſequentibus.

7 Non obſtat primum fundamentum contrarium, nempe quod officium tutoris ſit apud vnum quemque in ſolidum plurium tutorum, &c.

Quoniam exequutio, & adminiſtratio non poteſt eſſe apud vnum quemque inſolidum, vt voluit Bal. in.l.ſi plures numer.17.verſic. item ſi iſte.C.de condit.inſert. & decima datur ratione adminiſtrationis, nõ enim ſufficit tutorem eſſe, vt quis conſequatur, decimam, ſed requiritur vt adminiſtret, ergo cum decima detur ratione adminiſtrationis totius tutelæ, qui non omnia adminiſtrat per ſe, vel per alium nomine ſuo adminiſtantem non debet habere ſolidam decimam: ita reſpondet Baeça vbiſupra, num. 10.

8 Non etiam obſtat ſecũdum nempe quod dictio diſtributiua, quicunque,vel quilibet diſtribuit actũ vnicuique inſolidum: quoniam id procedit ſi actum primi verbi diſtribuit etiam in ſolidum: ſecus alias, quia tunc non diſtribuit etiam actũ ſecundi verbi cuilibet inſolidum,vt ex Bart. Imol. & Angel.in.d.l. hoc articulo Paulo, Alex. Iaſ. & Zaſ. in l. qui filiabus.§.1. ff. de legat.1. tradit Baeç.vbiſupra,numer.8.&.9.ſed pronomen, *Quienquier*.d.l,fori, actũ primum, propter quem decimam defert ſcilicet, laborem diſtribuit in ſolidum quoad obligationem, non tamen, quoad exequutionem,ergo nec decima cuique inſolidum danda.eſt, ſed omnibus gerentibus, vna ſola decima, in qua per partes cõcurrent.

9 Sed ſupradicta noſtra principalis ſententia vera eſt, & procedit, quoties præd. duo, vel plures tutores, vel curatores, ſimul geſſerunt, & adminiſtrauerunt proindiuiſo æqualiter laborantes, tunc namque æqualiter inter eos decima diuidenda erit:cæterum ſi vnus eorum plus notabiliter, & diligentius adminiſtrauit nomine ſuo proprio, quã alter qui ſegnior erat, & non ita diligens

gens ſicut ſocius, tunc, & ſi inter eos diuidenda ſit decima, non tamē id fieri debere æqualiter cenſeo, ſed proportionabiliter ratione laboris vtriuſque arbitrio boni viri cum tā labor, quam pecunia diuiſionem recipiant, vt in. d. l. Seio amico in fine ff. de annuis legat. id quod eſt etiam ex mente l. fori decimam tribuentis tutoribus pro labore.

10 Sublimitatur hæc præcedens limitatio, vt non procedat, quando in præmiſſa ſpecie plus adminiſtrās ampliorem que laborem impendēs id nomine contutoris, & pro eo faceret, volens eum ſua ſponte in aliquo releuare, quia tunc æqualiter erit diuidenda decima.

11 Tutor namque gerens per contutorem debet habere decimam, non enim videtur ceſſare, ſed gerere per contutorem, vt in. l. *Tres tutores*: & ibi notat Alber. ff de adminiſtr. tut. l. ita autem. §. geſsiſſe, & ibi Bart. & Alb. facit d. l. *Tres tutores*: §. non ſolum vbi probatur quod gerens per contutorem, cui commiſit adminiſtrationem videtur adminiſtrare. l. ſi procuratorem §. ſi tutores. ff. mandat. ita poſt alios notat Baeç. d. c. 15. num 12.

12 Nihilominus tamen in hac ſpecie, ſcilicet, quando tutor ex commiſsione contutoris adminiſtrat æquū, & iuſtum eſt, vt gerenti plus ſoluatur, quam non adminiſtranti ratione laboris, quia poteſt dicere, ego portaui pondus totius diei, & æſtus, & tu nihil laboraſti, da mihi mercedē iuſtā, ideoque in hoc caſu religione iudicantis opus eſt, vt nemini fiat iniuria, niſi conſtiterit quod hic adminiſtrans ex commiſſione alterius contutoris id fecerit abſque animo aliquid plus ratione laboris ex decima auferendi, quam contutor.

13 Quod ſi vnus pluribus tutoribus vel curatoribus omnia ſuo nomine geſſerit, altero nolente gerere, tunc ille, qui omnia geſsit ſolidam decimam conſequetur, nec pars decimę pro parte non gerentis remanere debet apud pupillum, nec per eum retineri poterit, cum tutor ille adminiſtrans ſolidum laborem ſuſtinuerit atque ſuſtineat, vt fuit deciſſum in pluribus exequutoribus in teſtamento per defunctum datis quibus ratione laboris centum legauit in capella Toloſan. 293. incip. item dati, & ibi notat Stephanus Aufrer. idem in pluribus tutoribus probat dicens hoc procedere etiam ſi alter ex tutoribus remotus fuerit, & vtrumque ſequitur Baeça. d. c. 15. num. 11.

14 Si tamen plures tutores, vel curatores inter ſe adminiſtrationem tutelæ vel curæ diuiſerint, quiſque eam ſolum partem fructuum, & reddituum decimabit, quæ ſibi in diuiſione contigerit, & quoad cæteros fructus in hoc reputatur extraneus, vt probat Baeça vbi ſupra, num. 14. & 15. quod verum ipſe intelligo, niſi aliud in præd. diuiſione conuenerit, tunc namque talis conuentio, vt lex erit ſeruanda, vt in. l. 1. §. ſi conueniat. ff. depoſit. cum ſimilibus.

15 Si vero iudex cauſa cognita committeret adminiſtrationem vni ex pluribus tutoribus, vel curatoribus ille ſolus percipiet decimam, quoniam ipſe ſolus adminiſtrare poteſt & cæteri cenſentur extranei, vt probat cum alijs Baeça dicto capit. 15. num. 13.

16 Denique ibi numer. 16. concludit, quod ſi tutor, cui commiſſa eſt adminiſtratio rerum Hiſpalenſium conueniat debitorem Hiſpali abeoque exigat redditus, qui debitor erat reſpectu bonorum apud Segouiam

uiã, ſitorum vbi alius erat tutor ipſemet tutor Hiſpalenſis præd. redditus à ſe exactos decimabit, quoniam res ad eius curam ſpectat, & ipſe Hiſpali poteſt debitorem conuenire l. tutores. §. hæres. ff. de adminiſtr. tut. & numer. 17. inquit, quod ſi boues ex bello fugiant in Segouienſem regionem, certe Hiſpalenſis

17 Tutor, vel curator ſi ei cura gregis demandata ſit partus decimabit ſecund. Alb. Bald. & Paul. de Caſt. in l. huiuſmodi. §. legatum. ff. de legat. 1. & Boer. deciſ. 13. numero. 54. column. fin. loquentes in animalibus vnius parrochiæ propter guerrã fugientibus ad aliam, & ibi parientibus, vt debeatur, & ſit ſoluenda decima illi parrochiæ a qua fugerunt, quod profecto ſatis concinne eſt in propoſito.

SVMMARIA

Capit. 17.

1 *DECIMA an detur curatori bonorum abſentis, &c. & numeris ſequentibus, numero. 6. pars negatiua probatur*

2 *Curatoris bonorum captiui officium.*

3 *Bonis abſentis proximior eius conſanguineus curator dari debet cum fideiuſſoribus, & reliquis ſolennijs, ſicut bonis captiui.*

4 *Iudex ex officio etiam nemine petente poteſt prouidere curatorem bonis abſentis, idque poteſt petere, quilibet ex coniunctis abſentis: debet tamen eſſe iudex competens abſentis, qui eius bonis curatorem prouidere poſsit, vt in num. 5.*

5 *Curator bonis abſentis datus non poteſt ſoluere debita de quibus non conſtat, nec dare in ſolutum etiam curator datus hæreditati iacẽti, nec poteſt dari curator bonis abſentis ad ea vendenda ad inſtantiam creditorum, niſi abſenti illo per veram contumaciam.*

7 *Differentia maxima eſt inter curatorem bonorum ſeu ventris, & curatorem pupilli, prodigi, & furioſi, vt hic.*

8 *Curator bonorum, neque actiones mouere, neque aduerſus quemquam agere poteſt niſi in rebus tempore perituris.*

9 *Curatores bonorum dantur ſolum ad cuſtodiam.*

10 *Duæ tutelæ ſimul cum cura bonorum, non excuſant ab onere quartæ.*

11 *Curator bonorum æquiparatur procuratori.*

12 *L. 4. tit. 29. part. 2. intellectus.*

13 *Salarium ſoluendum eſt curatori bonorum, ventris, & ſimilibus iuxta hic poſita: quod ſi non ſit ſolitus locare operas ſuas dabitur ei ſalarium moderatum pro famulo, vt in. n. 15.*

14 *Fructus reſtituendi ſunt deductis impẽſis, & laboris in eis colligendis impenſi.*

16 *Tutor datus filio poſthumo adminiſtrãs ante natiuitatem poſthumi non debet habere pro illo tẽpore, ſed pro tẽpore quo bene & vtiliter adminiſtrauit poſt eius natiuitatẽ durãte eius vita.*

17 *Curator bonorum etiam minoris, non tamẽ datus eius perſonæ decimam habere non debet.*

Cap. 17.

An curatori bonorum danda ſit decima.

PLVRIBVS in iure caſibus datur curator bonis nempe captiui, abſentis, vel defuncti, eiuſque qui bonis ceſsit,

1 ventri, & alijs caſibus, vt in ſuis locis traditur,

Modo quæro an huic curatori detur decima fructuum, atque redditurum

tuum prædict. bonorum ſicut per noſtram.l. fori datur tutori & curatori minoris? & eſſe illi quoq; dandam plurimum perſuadent ſequentia, primo quoniam curator eſt, vt in toto titul. ff. de curat. bon. dando, & diſpoſita in curatore adoleſcentium extenduntur ad curatorē bonorum. l. qui neq;. ff. de reb. eorum: labor etiam ob quem decima datur tutori, vel curatori minorum concurrit in curatore bonorum: tenetur enim hic facere inuentarium, gloſ. in. l. ſi vacantia, verb. monumētorum. C. de bon. vac. lib. 10. allegat alios & ll. regias, Baeç. de decim. tuto. cap. 16. num. 4. vbi num. 7. quod tenetur iurare ad ſimilitudinē tutoris ſe omnia recte & diligenter adminiſtraturū, vt in auth. quod nunc generale. C. de cura. furioſ. cum aliis ibi ab eo allegatis, & nu. 8. q̃ tenetur ſatiſdare, ſicut tutores. l. 3. C. de capt. & poſtlimit. reu. l. bonorum. ff. de curat. furioſ. & curator ventris, eandem curam præſtat, quam curator adoleſcentis & ad eius ſimilitudinē adminiſtrat. l. 1. §. itē ſi periculū. ff. de vent. in poſſeſ. mitt. ergo cū in his curatoribus ſit & cōcurrat ratio. l. fori, idē ius in vtriſque eſt ſtatuendum. l. illud cum ſimil. ff. ad l. Aquil.

2 Secundo principaliter, hæc eadē pars perſuaderi poteſt ex deciſio. regia. 4. tit. 29. p. 2. vbi loquēs de curatoribus bonorū captiuorū, inquit: *Que tomen los bienes e los guarden de manera que no ſe pierdan, ni ſe menoſcaben. y que los reciban por eſcrito, e ante todo nombrando quantas ſon las coſas que reciben, e quales, porque puedan dar cuenta, e recado quādo gelo demandaren que fizieron de ellas, e que deuen adereçar los heredamientos que fueren rayzes, labrādolos e aliñandolos, porque ayan ende por ſus dueños: el o al que fuere mueble, otroſi poniēdolo en recado, en tal manera que ſe aprouechen de ello los cuytados que yazen en captiuerio, y que los que de otra guiſa los dexaren perder, no los aliñan do deuen pechar otro tanto de lo ſuyo, quanto fueſſe aquello que por ſu culpa ſe perdio, y ſi lo que dende lleuaſſen, no dieſſen cuenta derecha deuen pechar doblado el menoſcabo, e de mas auer pena ſegun fueſſe el fecho por furto, por fuerça, o por engaño*: quam igitur aliam obligationem & curā adminiſtrandi bona hæc & reddēdi rationem eorum hanc eſſe cenſes, niſi tutorum & curatorū? aut quis alius labor, aut periculum, niſi ipſorum? ergo eadem merces, & præmium curatori bonorū dandum eſt, quod inſinuat, lex illa partitæ in illis verbis, *O tomando mas para ſi de lo que deuieſſen, deuenlo pechar doblado, &c.* Nam dict. l. fori decimam præbens tutoribus, & curatoribus, antiquior eſt legibus ſeptem partitarum in quibus nec in alia iuris parte reperies, quā tū curatori bonorū captiui, dari debeat, ergo & ad decimā fructuū d. legis fori referēda videtur prædict. verba legis partitæ.

Idemque eſt in bonis cuiuslibet abſentis, eis namque curator dari debet proximior eius conſanguineus, cum fideiuſſoribus, & reliquis ſolemnijs, ſicut bonis captiui, vt tenet gloſſa finalis ad fin. & ibi bene Bald. in leg. cum cognatos. C. de captiuis. & poſtlim. reuerſ. & in leg. ab hoſtibus, verb. ſi id eſt, quāuis. ff. ex quibus cauſ. maio. & quamuis hæc vltima gloſſ. loquatur de bonis abſentis, qui eſt vltramare id gratia exempli poſuit: idem nāque eſt, ſi abſens eſſet in partibus remotis extra prouinciam, ita quod venire de proximo non ſperatur, nam & bonis talis abſentis poteſt dari curator, vt ex Bald. & alijs tenet Gregor. Lopez, in leg. 12. gloſſa prima, titulo ſecundo, partita tertia, vbi q̃ ſi ſperatur de proximo venire expectandus eſſet: idem Gregor. Lopez, in leg. 14. in gloſſa. *Abonda.*

Digitized by Google

tit,14 par.3. vbi dicit quod de conſuetudine eſt, quod quãdo neſcitur de vita alicuius iamdiu abſentis dantur eius bona propinquioribus, cũ fideiuſſoribus, & debent tales propinquiores ea recipere, vt curatores bonorum inſuper, quod bonis abſentis detur curator cum quo poſſit litigari tenet Bart. in. l. muto. §. fi. & ibi eius additio. ff. de tutel. & in. l. ſi pupillus. §. final. nu. 2. ff. de tute. & ratio. diſt. glo. in cap. cæterum. ver. ab vtraque parte de iuram. calumn. Boer. deciſ. 88. vbi quod propinquioribus danda eſt hæc cura, & Practicus Monterroſ. in. 2. tracta. fol. 24. cum ſequent. ex quibus non conſentio. Alex. conſ. 221. nu. 5. volu. 6. quatenus tenet quod conſtituendus eſt curator ille bonis abſentis, qui videbitur iudicantis arbitrio, cum debeat potius conſtitui propinquior abſentis, vt vidimus.

4 Poteſtque iudex ex officio bonis abſentis prouidere curatorem, etiã nemine petente, idque poteſt petere quilibet ex coniunctis abſentis, ſecund. Decium, conſil. 575. num. 3. & num. 4. inquit, quod fœmina non poteſt eſſe curatrix, quod etiam probat. Alexa. vbi ſupra, num. 5. & 6. & num. 6. limitat illud de fœmina, in matre abſentis, & nu. 9. ſatis etiam putat, quod vbi extarent creditores abſentis de quorum præiudicio ageretur, eſſe curatorem conſtituendum ex conſenſu maioris partis eorum, & vbi maior pars creditorum non conueniret in vno, deberet conſtitui curator arbitrio iudicis, & debet eſſe iudex competens abſentis, qui eius bonis poſſit curatorẽ prouidere, vt tradit Roland. a Valle, cõſil. 48. nu. 17. lib. 1. vbi numer. ſequen.
5 & præcedentibus alia in materia, & ſolemnitate curatoris bonis abſentis conſtituendi congerit, ad ditque præcipue, quod non poſsit ſoluere debita, de quibus non conſtat, nec dare in ſolutum, etiam curator datus hæreditati iacenti, & quod hoc caſu competit hæredi cõtra poſſeſſorem, rei datæ in ſolutum petitio hæreditatis, nec poteſt dari etiam curator bonis abſentis ad ea vendenda ad petitionem creditorũ, niſi abſente illo per veram contumaciam, cuius ſunt bona & hoc debet probari, alias caſſaretur proceſſus, vt inquit Bald. in Rubrica. C. de ſucceſſor. edicto.

6 Nihilominus tamen in quæſtione principali veritas proculdubio eſt in contrarium, imo quod curatori bonorum, non detur decima fructuum & redditiuum bonorum, nulla namque lege id cauetur & erubeſcimus, cum ſine lege loquimur, l. illam cum ſimil. C. de collat. quia lex fori millies citata loquitur in tutoribus, & curatoribus minorum, vnde cum deficiant verba legis, nõ habet locum eius diſpoſitio in alijs, l. 4. §. toties. ff. de damn. infect. eſt enim magna differentia inter cura-
7 torẽ bonorum ſeu ventris, & inter curatorem pupilli, prodigi, & furioſi, quoniam primis ſola cuſtodia, & rerum quæ deteriores factæ ſunt, venditio committitur, ſecundis vero plena rerum adminiſtratio, text. expreſſus in. l. bonorum. ff. de adminiſtrat. tuto. cuius text. optima deciſio, & diſtinctio, ſola ſufficere poteſt ad probandam veritatẽ huius noſtræ ſententiæ.

8 Hinc fit vt curator bonorum, neque actiones mouere, neq; aduerſus quemquam agere poteſt, niſi in rebus tempore perituris, l. creditor, vbi notãt Bart. & Alber. ff. de bonis author. iud. poſsid. & alios allegans Baeç.

Digitized by Google

Baeç. de decim. tut. cap. 16. num. 15. idem eſt in curatore ventris, vt in. l. 1. §. item ſi periculum. ff. de vent. in poſſ. mitt. imo neque creditoribus curator eorum ſoluere poteſt, niſi in defectum pecuniæ nó ſolutæ magna aliqua immineat pœna. l. ſiquis inſtituatur. §. penul. ff. de hęred. inſt. l. 1. ff. de curat. bon. dand. & in curatore ventris idem probat. l. curator ventris. ff. de ventr. in poſſ. mitt. datur namque hi curatores ſolum, ad cuſtodiam, vt in dict. l. inter bonorum, & tenet glo. in dict. l. 1. ff. de curat. bon. dand. & Odofred. in tit. de curat. bon. dād. §. cum autem, nu. 6.

9 Et ideo tantum tenetur curator, bonorū de dolo & lata culpa. l. prætor ait. §. eſt præt. ff. de bon. auth. iudic. poſsid. notant Bart. Dyn. & Alber. & ſequitur Baeça, de decim. tut. cap. 16. num. 22.

10 Secundo eadem ſententia & differentia probatur ex eo, quod licet alias tres tutelæ excuſent ab onere, quartæ. l. tria onera. ff. de excuſat. tut. §. tria inſtit. eodem. tit. duæ tamē tutelæ, vel curę ſimul. cum alia cura bonorū nō excuſant ab onere quartæ tutelæ vel curæ, l. 1. C. qui oner. tutel. ſe excuſant.

11 Tertio, quia curator bonorum æquiparatur procuratori, l. Imperator. ff. de curat. bon. dand. ſed procurator decimam habere nō debet, quia id nulla lege cauetur, ergo nec curator bonorum.

Neque obſtant adducta in contrarium: & non quidem primum, quia longa differētia eſt inter curatorem bonorum ſeu ventris, & tutorem & curatorem minorum, in pluribuſque differunt: ex quibus aperte cenſendum erit illis non eſſe dandam decimam, his vero iuſtiſsime, vt late deducit & probat Baeça, dict. cap. 16. num. 13. cum pluribus ſequentibus vbi nu. 26. duobus modis reſpondet verbis, d. l. 4. titul. 29. part. 2. ſupra in contrarium relatis: nēpe, vt intelligātur de recuperatio-

12 ne expenſarū factarū a curatore bonorū, ſcilicet, ꝙ nō debeat plus accipere quam ſibi debeatur, vel quod licet loquatur de ſalario, non ideo intelligendū ſit de decima, cum ſit ſalarium profuſiſsimū ſoli tutori, vel curatori dandum, ſed de alio taxando a iudice propter laborem, quod generale eſt in aliis in re aliena laborantibus, vt in l. idemque. §. idem Labeo. ff. mandat. nunquam enim legi aut vidi in aliqua ex legibus ſeptem partitarum mentionē fieri decimæ fructuum aut redditnum tutoribus, & curatoribus minorum dandæ ex dict. l. fori, quamuis ſit antiquior ille forus legibus ſeptem partitarum ideoque non videtur verba illa legis quartæ referenda ad decimam, præſertim cum ſint incerta generalia, & indeterminata, nēpe, *Tomando mas parte de lo que le deuieſſe*: quæ vere de eo, quod ſibi iure deberi conſtiterit intelligēda ſunt: iure autem fori ſibi decima non debetur, ſed tantū tutoribus & curatoribus minorum, vt in ea nuncupatim cauetur: ergo de decima intelligi minime poſsūt, ſed tātū de expēſis vtilibus, & neceſſariis in bonis captiui factis & pręterea de iuſta mercede & ſalario curatoris pro labore, & cura & modo adminiſtrationis a iudice taxando.

13 Quo fit vt quāuis curatori bonorū vel ventris, aut ſimilibus decima fructuum minime debeatur, vt probauimus, nihilominus aliud ſalariū iuxta naturā rei & qualitatē perſonæ laboris, & facultates bonorū ei erit dādū arbitrio iudicis, quia dignus eſt mercenarius mercede ſua, & ne alius cuius ſunt bona, & creditores eius locupletentur, cū iactura

Digitized by Google

aliena & ſic cum damno & amiſsione laboris impenſi in bonis ipſis cōſeruandis & adminiſtrandis, & ſic pro vtilitate eorum, vnde merito quod ex ipſis deducendum & ſoluēdum ſit huiuſmodi ſalarium & impēſæ vtiles, & neceſſariæ, de quibus nullus dubitat, nec dubitare poteſt, ergo nec de iuſta mercede, & ſalario curatoris bonorum, cū eius opera, ita neceſſaria ſit, pro conſeruatione, & augmento eorum, ſicut alia quælibet impenſa vtilis & neceſſaria.

14 Cum enim res aliqua reſtituenda eſt cum fructibus, non ſolum, cum eiſdem computantur & deducūtur de illis ſumptus in ipſis fructibus colligendis impenſi.l. fructus. ff. ſolut. matr.l.ſi a patre vel a domino. §.fructus.ff. de pet.hæred. & ſumptus in eadē re facti iuxta tradita in.l.ſumptus, & in.l.in fundo. ff. de reiuend. & in.l.ſi in area.ff.de condic.indeb. glo.in cap.1.de vſur.& in cap.grauis de reſt.ſpoliat.ca.1.de inintegr.reſt. min.l.40.& 43.tit.28. part.3.& l. 4. in verſ. *Eſte que era tenedor*, tit. 14.p.6. ſed etiam præter has impenſas, ſit ęſtimatio laboris in fructibus colligendis, & in ipſius rei cura, & adminiſtratione impenſi, cū eiſdem fructibus iuxta debitā & meritā mercedem omnino cōpenſanda, vt probatur in cap. ad noſtrā, de reb. eccleſ. non alien.ſecūd. Abb.& cōmunem, ibi:Innoc.& Abb.in cap.cōqueſtus, de vſur.Rom.ſingul.536. & probat late.D.Couar.lib.1.Var. reſol. ca.3. nu.3.merito ergo, ꝙ huic curatori bonorū, vel ventris detur & ſoluenda ſit debita merces, hoc eſt, æſtimatio laboris in ipſorū bonorū cura, & adminiſtratione impenſi iudicis arbitrio taxanda iuxta nāturā rei ſicut datur laborāti in re aliena, vt in d.l.idemq;.§.idem Labeo, ff.mādati vt in terminis etiā vnico verbo, tenuit Baeç.d.c. 16.nu.20.& 26. cuius opinio veriſsima & proculdubio tenenda efficitur ex ſupra adductis vltra eum.

15 Quod ſi curator hic bonorum, vel vētris ſit homo magnę authoritatis, & nō ſolitus operas ſuas locare, tūc vltra impenſas vtiles, & neceſſarias in bonis factas erit ei dandū moderatū ſalariū pro famulo, cui earū rerū curā & ſolicitudinem cōmiſerit, ſi forſan hoc ita fieri contigerit, nēpe, vt opera famuli, vel alterius hominis ad id conducti vſus fuerit.

16 Superioribus addendū eſt, quod ſi filio poſthumo detur tutor, & hic adminiſtret ante natiuitatē poſthumi, non debet habere decimam pro illo tempore niſi poſt natū poſthumū viuum tamen eius vita durante, ſi vtiliter & bene adminiſtret, tunc namq; pro toto tempore decimam habebit, quia iudicio tutelæ tenetur de eo quoque quod antea geſsit, vt in.l.ſi nemo.§.teſtamento.ff.de teſt. tut.ergo & pro eo tempore decimā conſequetur, niſi poſtea non adminiſtret, vt bene pluribus iuribus probat.Baeç.dict.cap.16.num.27.cum pluribus ſequent.

17 Tandem ſuperiora de curatoribus bonorū, quod non debent habere decimā fructuum & reddituū bonorum procedit etiam ſi ſit datus curator bonorum minoris.25.annis non vero perſonæ: adhuc enim pro adminiſtratione, & curā prædict.bonorum decimam non conſequetur vt late probat Baeç.dict.c.16.n.44. cum ſequent.vſque ad fin. cap.ſalarium tamen ac mercedem iuſtam, ſui laboris arbitrio iudicis aſsignandam iuxta naturam rei conſequetur, ſicut in cæteris curatoribus bonorum ſupra probauimus.

SVM-

SVMMARIA

Capit. 18.

1 *CVrator certæ rei inuentarium conficere non tenetur, nec iurare vtilia facere & inutilia prætermittere, quamuis debeat cauere, & defenſionem promittere.*

2 *Decima non eſt præſtanda tutori, vel curatori certæ rei, vel actus, puta ad adeundam hæreditatem.*

3 *Curator ad litem decimam non deducit.*

Cap. 18.

¶ An decima danda ſit tutori, vel curatori certæ rei, vel curatori ad litem.

1 CVM curator certæ rei inuentariũ conficere non teneatur, ſecund. Speculat. in titulo de inſtrumẽt. edit. numer. 44. Bartol. in l. tutor, qui repertorium, numer. 4. ff. de adminiſtr. tut. & allegat alios Baeça de decim. tut. capit. 17. nume. 9. & diximus ſupra hoc tractatu: nec etiam teneatur iurare vtilia facere, & inutilia prætemittere ſecundum Hieron. Gratum, conſil. 156. numer. 3. libr. 2. quamuis debeat cauere, & defenſionem promittere, Alexand. conſil. 163. nu. 2. & 3. lib. 5.

2 Hinc eſt, quod cum lex noſtra fori vſu recepta, quæ habet, quod tutor, vel curator minoris, pro labore accipiat ſibi decimam fructuum bonorũ minoris, hoc locũ nõ habeat in tutore, vel curatore ad vnã rem vel actũ, puta ad adeundũ hæreditatẽ & ſimilia: reſpexit enim hæc lex fori laborem, tutelarẽ qui vniuerſalis eſt, & ideo extendi non debet ad laborem & curã vnius rei, quã opinionẽ tenet Baeç. d. c. 17. n. 5. cũ ſeq.

Vbi nu. 11. eam declarat, vt nõ procedat vbi tutor, vel curator nõ eſſet datus vni rei, ſed rebus ſitis in vna ciuitate, vel regione, quia hic proculdubio fructus earum decimabit, verus namque tutor eſt: idem probat, quoties tutores diuidunt inter ſe adminiſtrationem, nã quiſq; ſuę partis decimam deducet, vt ſupra probauimus hac tertia parte, cap. 16 num. 14.

3 Curator autem ad litem proculdubio decimam non deducet, quia non habet poteſtatem adminiſtrãdi bona pupilli, ſeu adoleſcentis, ſed tãtum agendi, & defendendi in iudicio perſonam, & res ſui minoris tanquam eius procurator tam in præſentibus, quã in futuris litibus ſi ad omnes datus ſit generaliter, vel in ea in qua ſpecialiter prouiſus fuerit: non igitur cætera grauiora, quæ tutori, vel curatori incumbunt, agere poteſt: vnde cum non ſubeat laborem adminiſtrationis, nec ſit tutor, aut curator perſonę, nec bonorũ minoris extra iudicium, & tutor & curator vtrũq; habeant, nempe, & adminiſtrationem perſonæ & bonorũ extra iudiciũ in quo plures labores, & pericula cõprehenduntur: & obligationem agendi & defendendi in iudicio perſonam & bona minoris, vt late conſtat ex dictis, & reſolutis in proceſſu huius operis, & curator ad litem ſolum laboret in iudicio tanquam procurator in lite, vel litibus, ad quas datus eſt, & lex noſtra fori nuncupatim loquatur,

Digitized by Google

tur in tutoribus, & curatoribus, vt pro ſuo labore decimam fructuum bonorum minorum, ſibi deducant, ſicque deficiunt verba, & mens atque ratio finalis eiuſdem legis merito, vt ſine dubio, diuerſum ſit dicendum in curatore ad litem, vel lites & ſic, quod hic decimam non deducat etiam fructuum earum rerum, quæ forſan ſua opera & induſtria, in iudicio euicerit ſuo minori: labor namque hic iudicialis, tantum eſt ad litẽ, pro quo ſalariũ alias præſtari ſolitum pro ſimili officio, vel ſportulæ conſuetæ præſtari iuſtum, & æquum eſt, non vero decimam fructuũ, & ita in praxi quotidie obſeruari vidimus & fieri debet, & tenet Baeç. dict. cap. 17. num. 12. cum ſequentib.

SVMMARIA

Capit. 19.

1 *DECIMA fructuũ, an debeatur tutori, vel curatori, adminiſtranti poſt tempus tutelæ, vel curæ finitum, & numeris ſequent. diſtinguitur, vt in dicto num. 1. Salarium tamen condignum ei præſtandum eſt, vt in nu. 7.*

2 *Tutor, qui poſt finitam tutelam adminiſtrat tanquam tutor crimen falſi committit.*

3 *Tutor, vel curator non reſtituens, bona ſtatim finita tutela, vel cura conſtituitur in mora ipſo iure abſque interpellatione & a die moræ non ſunt lucrandi fructus, vt in num. 4.*

5 *Tutor poſt pupillarem ætatem adminiſtrans, ſiue ſcienter, vel ignoranter id faciat, non obligatur de periculo adminiſtrationis illius temporis.*

6 *Liberatio relicta tutori a reddenda ratione non operatur, quoad adminiſtrata finita tutela.*

8 *Fructus dicuntur, & intelliguntur deductis impenſis factis in eis colligendis etiam a malæ fidei poſſeſſore: item deducta mercede laboris in eis colligendis impenſo, vt in nu. 9.*

10 *Salarium dari debet etiam laboranti in re aliena.*

11 *Tutor, vel curator, finita tutela, vel cura, non minus obnoxius eſt ad miniſtrandum connexa priſtinæ adminiſtrationi, ſicut tutela, vel cura durante: & periculum ad eum pertinet.*

Cap. 19.

¶ An tutori, vel curatori adminiſtranti poſt tempus tutelæ vel curæ finitum, debeatur exinde decima.

1 ELEGANS profecto & quotidiana quæſtio eſt, an tutori, vel curatori poſt tempus tutelæ, vel curę finitum adminiſtranti debeatur exinde decima fructuũ pro tempore reliquę adminiſtrationis ſicut tutela, vel cura durante eidem bene gerenti debetur?

In qua Baeça, de decim. tuto. capitulo. 18. a principio, cum nonnullis numeris ſequent. bene in hunc modum diſtinguit: nempe, vt ſi adminiſtratio, in qua tutor, vel curator, poſt tutelam, vel curam finitam perſeuerat, eſt adminiſtratio rei non connexæ priſtinæ adminiſtrationi, ſed potius ſeparatæ, & tunc a die, quo tutela, vel cura finita fuit, decimam non conſequetur: ſi tamen poſt pubertatem adminiſtret, res priſtinæ adminiſtrationi connexas, decima eſt ei

danda

danda, idem eſt dicendum in tutore poſt finitam tutelam connexa adminiſtrante.

Primum membrum huius diſtinctionis, ideſt, quando non connexa adminiſtrauit poſt finitam tutelam vel curam eo probat, quoniam iam non eſt tutor, vel curator: ſed pro tutor, l. 1. § cũ eo. ff. de eo, qui pro tut. pro tutori autem non datur decima vt late probauimus, ſupra hac tertia part. capit. 7. numer. 1. cum ſequentibus, deinde tutor, qui poſt finitam tutelam adminiſtrat. tanquam
2 tutor crimen falſi committit. leg. 1. §. tutores. ff. ad l. Cornel. de falſ. Anania in capit. fin. de crimin. falſ. ergo puniendus eſt, non vero præmio afficiendus,

3 Accedat etiam, quod tutor, vel curator, non reſtituens bona ſtatim finita tutela, vel cura conſtituitur in mora ipſo iure abſque interpellatione, l. in minorum. C. in quib. cauſ. in integrũ reſtitutio. non eſt neceſſ. Paul. de Caſtr. in. l. ſi poſtea quam ff. rem pupil. ſalu. for. Imol. conſil. 75. Socin. conſil. 92. num. 17. libr. 4. gloſſ. & Doctores communiter, in Clement. quia contingit. de religi. domib. teſte Baeça, dict. capitu. 18. num. 3.

4 A die autem moræ non debet lucrari fructus. l. cum res, & ibi, Bartol. Alex. & Iaſ. ff. de legat. 1.

5 Tandẽ quia tutor poſt pupillarem ætatẽ adminiſtrãs, ſiue ſcienter ſiue ignorãter id faciat, nõ obligatur de periculo adminiſtrationis illius tẽporis. l. tutores, qui poſt finem tute
6 læ. ff. de adminiſtr. tut. & ibi Doctores, & ideo liberatio relicta tutori à reddẽda ratione non operatur, quo ad adminiſtrata finita tutela Petrus Ancharr. conſil. 118. verſ. circa primum, num. 2. Segura in. l. ſi ex legati cauſa, columnn. 18. verſ. tertio, circa prædicta. ff. de verbor. obligatio quos refert & ſequitur Baeça. dict. cap. 18. num. 5.

7 Nihilominus tamen huic tutori, vel curatori recte adminiſtrãti, licet pro tempore, quo ita adminiſtrauerit finita tutela, vel cura danda non ſit decima, ſoluenda erit ei iuſta merces, vel ſalarium condignũ ſui laboris, ſi huiuſmodi ſit, qui alias ſolitus ſit ſuas operas locare, vel ſi alienis vſus fuerit in ſuis rebus, vt adminiſtrationi bonorum minoris intenderet, vel ſi forte aliquod damnum in ſuis ob id paſſus fuit, vel aliquod certum lucrũ deſiuit acquirere, quod iuſte & licite lucratus fuiſſet, ſi alienis rebus adminiſtrandis operam non dediſſet, & hoc præter expenſas vtiles, & neceſſarias quas proculdubio deducet, eique refundendæ erunt.

8 Quod primo probatur ex adductis per inſignẽ D. Couar. lib. 1. Var. reſ. c. 3. nu. 3. vbi quod quẽadmodũ fructus dicũtur, & intelliguntur deductis impenſis factis in eis colligẽdis etiam a malæ fidei poſſeſſore. l. ſi a non domino, alias, ſi a patre vel a domino. §. fructus. ff. de pet. hære. gloſſ. in. l. 1. C. de fruct. & lit. impen. glo. in cap. grauis, de reſt. ſpolia. notatur in l. domũ. C. de reiuend. Bart. & alij in l. fructus. ff. ſolut. matr. Romanus ſingul. 334. ita & fructus percepti etiam a malæ fidei poſſeſſore,
9 intelligũtur deducta mercede laboris in eis colligendis impenſi, vt notant Bald. & Salice. in l. ſi quis ſciens. C. de reiuendicatio. & Tiraquel. libro. 1. de retract. §. 15. gloſſa. 1. ad finem.

10 Secundo quod etiam laboranti, in re aliena dari debet ſalarium. l. idemque. 10. §. idem. Labeo. ff. mandat. ibi, niſi ſalarium fuerit datum.

Digitized by Google

Secundum autem membrũ prædict. diſtinctionis, nempe, quod tutor, vel curator, adminiſtrans poſt tutelam, vel curam finitam annexa priſtinæ adminiſtrationi decimam deducat, & ſibi danda ſit: probatur, quoniam hac in ſpecie non minus obnoxius eſt ad adminiſtran-
11 dum, quam durante tutela, vel cura, & periculum ad eum pertinet, vt late pluribus comprobat Baeça, dict. cap. 18. nume. 6. cum ſequentibus, & nos late diſſeruimus, ſupra alio in loco in hac parte huius operis.

SVMMARIA.

Capit. 20.

1 *Decimã fructuum, & redditũm minoris, an deducere poſsit tutor, vel curator, qui tempore ſuſceptæ tutelæ vel curæ promiſit integre reſtituere pupillo, vel adulto omnẽ rem ſuam, vel bona ſua cum omnibus ſuis fructibus? & numeris ſequent. per totum capi. num. 4. & 5. fundatur pars negatiua: ſed nũm. 6. cum ſequentib. affirmatiua probatur, cum limitatione de qua num. 13.*

2 *Teſtator, an ſicut poteſt expreſſe prohibere falcidiam, poſsit quoq; Trebellianicam prohibere?*

3 *Teſtator vſus verbis vniuerſalibus, vel æquipollentibus, an cenſeatur tacite detractionem* Trebellianicæ *prohibuiſſe.*

7 *Remiſsio & renuntiatio, nunquam facta præſumitur, quinimo ſemper eſt facienda interpretatio, vt euitetur remiſsionis præſumptio: & potius præſumitur error etiam in facto proprio, quam iuris proprij renuntiatio, vt in num. 8.*

9 *Remiſsio eſt donatio.*

10 *Donatio nunquam præſumitur, ſed potius, quem fatuum, quam donare, & potius error quam donatio etiam in facto proprio, & ſtultitia, quam donatio.*

11 *Iuſſus reſtituere fructus integros poteſt deducere expenſas factas in eis colligendis.*

12 *Decimæ fructuum expreſſa renuntiatio facta a tutore, vel curatore non habente alias vnde ſe alat non valet.*

14 *Decimam an petere poſsit tutor, vel curator, qui finita tutela, vel cura omnia bona reſtituit minori nulla ſibi deducta decima.*

15 *Hæres, qui totam hæreditatem reſtituit non deducta quarta an poſtea eam petere poſsit.*

16 *Maritus, qui totam dotem reſtituit nulla facta deductione impenſarum neceſſariarum, poteſt eas repetere quaſi ſoluens in debitum.*

17 *Solutum indebite præſumitur per errorem ſolutum, ac proinde repetitioni locus eſt, etiamſi ſit error in facto proprio.*

18 *Tutor, cui competit ius retinendi reliqua, ſi ea ſoluat pupillo, finita tutela nihilominus poteſt ea petere & retinere.*

Cap. 20.

¶ An tutor, vel curator promittens integre reſtituere ſuo minori omnem rem, cum omnibus fructibus deducat decimam?

1 ILLA profecto in propoſito elegans quæſtio eſt, an tutor, vel curator, qui tempore ſuſceptæ tutellæ, vel curæ promiſit integre reſtituere pupillo, vel adulto omnem rem ſuam, vel bona ſua, cum omnibus ſuis fructibus, poſsit nihilominus poſtea deci-

decimam fructuum & redditųum ſi bi deducere ratione laboris & admi niſtrationis,quam ſibi lex fori ſæpe citata defert, cuius quæſtionis deciſio ab illa dependere videtur, an prçſuppoſito,quod ſicut teſtator po teſt expreſſe prohibere detractionē
2 falcidiæ,vt in auth.ſed cum teſtator & in corpore, vnde ſumitur.C.ad.l. falc.ita & detractionem Trebellianicæ,vt tenuit gloſ.in.§.ſed quia ſtipulationes in ver.liceat inſtit. de fideicommiſſ.hæredit.late D.Couar. in capit Raynaldus. §. 3. num. 6. de teſtamen.Padilla in.l.poſt mortem. num.28.C.de fideicommiſſ. & nos in repet. l. nemo poteſt.nume.322. cum ſequentib.ff.de legat. 1.D.Molina de Hiſpan. primog. lib. 1. cap. 17.num 11. eſtq; communis & magis communis ſententia ſecund.Iulium Clar.§.teſtamentum,quæſtione.62.in princip. vbi plurimos authores hoc tenentes citat dicens, ꝙ ex quo adſunt tot illuſtres Doctores atteſtantes de communi opinione fatuus & temerarius eſſet iudex, qui in practica auderet illam in dubium reuocare.

3 Nunquid ſi teſtator vſus ſit verbis vniuerſalibus,vel æquipollentibus cēſeatur tacite Trebellianicā detrahi prohibuiſſe?puta ſi dixerit,volo vt hæres meus reſtituat totā, vel integram meam hæreditatem, vel ſine aliqua diminutione, vel omnia bona mea,vel pleno iure & huiuſmodi?

In qua quæſtione duæ opiniones contrariæ communes doctorum reperies apud ipſos: vnam affirmatiuam:alteram vero negatiuā: vt adlongum adducit nouiſsime Mantica de coniectur.vltim.volunt.lib.7. titul.12.nu.13.cum pluribus ſequentib.vbi negatiuam probat & Doct. Molin.vbi ſupra,dict.lib.1. cap.17. num.15. vbi num. 16. magiſtraliter reſoluit cōiecturam prohibendi detractionem falcidiæ, vel Trebellianicæ eliciendam eſſe ex. verbis, ex quibus veriſimiliter,nihil aliud quā prædict. detractionis prohibitio induci poſsit,vt ſi dicat teſtator,quod fideicommiſſum integre,atque ſine aliqua diminutione ſoluatur, non autem ſufficit, quod teſtator dicat ſoluantur omnia legata,ſeu fideicōmiſſa ſeu pleno iure,vel alia ſimilia, quæ ad aliud referri poſſunt ex Paulo de Caſtr.& alijs, quos ibi refert, & tandem dicit a iudicibus mature penſandum eſſe, ne volentes teſtantis voluntatem coniectari aduerſus eam prohibitionem inducant, quā doctrinam relatis prædict. duabus communibus opinionibus contrarijs nos quoque ſequuti ſumus, vbi ſupra,num.321.& alios plures allegans ſequitur Mantic.vbi ſupra,numero.10.& 11.& vbi in num.12. ꝙ in conflictu opinionum illa potius eſt eligenda,per quam tollitur Trebellianica,ſecundum Corneum, & Ruyn.quos ibi citat aduerſus Socin. Iun.in eadem quæſtione, de tacita prohibitione Trebellianicæ, de qua agimus eaſdem duas communes ſententias contrarias refert Iulius Clarus, vbi ſupra,dict.§.teſtamentum, quæſtione.62. verſic. ſed nunquid: & inquit,quod licet opinio negatiua æquior videatur,nihilominus tamen ipſe ſemper ſequutus eſt opinionem affimatiuam tanquam veriorem & magis communem, nempe,vt per prædict. verba vniuerſalia,vel æquipollentia cenſeatur prohibita detractio Trebellianicæ, quia in vltimis voluntatibus, in quibus mens & voluntas teſtatoris maxime dominatur ſufficit quomodocunque de ipſa mente teſtatoris apparere & tandem, inquit, quod ad

Digitized by Google

ab hac opinione in practica, ne recedas, niſi tamen ex aliquibus coniecturis colligi poſsit teſtatorem aliter ſenſiſſe: hoc enim caſu tenenda eſſet contraria opinio, quæ vt dixit æquior eſt, & quod in his caſibus bonum eſt habere iudicem fauorabilem, quia in huiuſmodi opinionũ controuerſia multum poteſt iudicis religio in perſcrutanda mẽte defuncti, cui ſemper in iudicando adhærere debemus: eaſdem prædict. duas communes opiniones cõtrarias refert ſequutus affirmatiuam vti veriorem, & magis communem Michael Graſſus de ſucceſſ. §. Trebellianica, quæſt. 8. per totam.

In ſumma in hoc conflictu opinionum receptior ſequenda, & tenenda eſt illa, quam prædiximus ex Paulo Caſtrenſ. in auth. ſed cum teſtator, num. 2. & conſil. 28. num. 10. lib. 2. & conſil. 77. nu. 6. eodem lib. & alij quam plures Doctores ex ſupra citatis & ex Molina, vbi ſupra, dict. num. 16. & ex nobis, vbi ſupra, nempe coniecturam prohibendi detractionem falcidiæ, vel Trebellianicæ eliciendam eſſe ex verbis ex quibus veriſimiliter nihil aliud, quã prædict. detractionis prohibitio induci poſsit, vt ſi dicat teſtator, quod fideicommiſſum integre, ac ſine aliqua diminutione ſoluatur, tunc namque prohibita detractio cenſebitur: non autem ſufficiet, quod teſtator dicat: ſoluãtur omnia legata, ſeu fideicommiſſa, ſeu pleno iure, vel alia ſimilia quæ ad aliud referri poſſunt: & hanc ſententiam, etiam in effectu probauit & communem & frequentiori calculo receptam ex Gabriele, & Mantic. profitetur Graſſus, vbi ſupra, num. 7. vbi quod hæc concluſio, in parte negatiua intelligitur, vt procedat, quãdo dictũ ſit ſimpliciter bona reſtitui debere pleno iure, ſecus ſi teſtator vellit, pleno iure reſtitui, & omnia quidem bona, quam diſtinctionẽ dicit communẽ Gratus, conſil. 103. numer. 14. volum. 2. quem refert & ſequitur Anton. Gabriel. libr. 3. commun. opinionum in titulo de Trebellian. concluſi. 4. numer. 2. ſequitur etiam Mantic. dict. titul. 12. num. 18. ad fin. refert, ac falcile amplectitur Graſſus, vbi ſupra, dict. num. 7. ad finem.

4 Quibus ſic reſolutis, ex eiſdem inferri videtur ad deciſionẽ noſtræ peculiaris quæſtionis de tutore & curatore, qui tempore ſuſcepti officij promiſit reſtituere bona minoris, cum omnibus ſuis fructibus, nã iuxta ſupradictam magis receptam ſententiam in ſimili præmiſſa ſpecie de Trebellianica videtur idem dicẽdum in noſtra hac quæſtione, nempe, vt ex verbis prædict. vniuerſalibus tutor, vel curator decimam fructuum deducere non poſsit, quã ſibi lex fori alias deferebat, præcipue interueniente iuramento, quod magis aſtringit ſic promittentem, & cũ potuerit legem apertius dicere, nẽpe adijciendo, deducta decima, mihi a lege fori, & conſuetudine delata atque debita, contra ipſum eſt interpretatio facienda argumento. l. veteribus. ff. de pact. & l. quidquid aſtringendæ. ff. de verbor. obligat. cum ſimilibus.

5 Secundo eadem ſententia corroboratur ex altera, quæ in ſimilibus prope terminis habet, quod ſi ex ſtatuto deferatur marito lucrum tertię partis, dotis maritus amittit eã partem dotis, ſi promiſerit totã dotem ſoluto matrimonio reſtituere, Bald. per text, ibi in. l. final. num. 3. C. ad l. Falcid, & ſequũtur plures a nobis relati in dicta. l. nemo poteſt, num. 319. eſtque communis, vt plu-

res

res referens affirmat Baeça, de decim.tut.cap.18. num.14. ergo ita & eodem modo tutor, vel curator amittet prædict. decimam fructuum ſi promiſerit omnes fructus reſtituere.

6 Nihilominus tamen in ſpecie noſtræ quæſtionis principalis contraria ſententia eſt tenenda, nempe, vt niſi tutor, vel curator ſciens, & prudens ea mente promiſerit rem reſtituere, cum omnibus fructibus, vt ipſe decimam eorum non deduceret, idq; aliter conſtiterit, quã ex generali & vniuerſali verborum prolatione decima fructuum atque reddituum bonorum minoris, non ſit priuandus: hocque ex ſequentibus.

Primo, ex magis cõmuni, & veriore reſolutione inter duas præfatas cõmunes opiniones doctorũ cõtrarias in materia prohibitionis Trebellianicæ, quam ſupra probauimus: ratio namque vltimi membri præfatæ reſolutionis, & diſtinctionis in noſtra ſpecie tutoris, vel curatoris promittentis reſtituere minori bona ſua cum omnibus fructibus, ſatis concludit in ipſius fauore, ne viſus ſit decimæ ſuæ fructuum parti renuntiari, ſiquidem verba illa vniuerſalia promiſsionis reſtituendi minori bona ſua, cum omnibus fructibus ad aliud quidem recte referri poſſunt, quam ad remiſsionem dictæ ſuæ decimæ, nempe, vt intelligatur promiſsio facta de omnibus fructibus pertinentibus ad pupillũ, vel adultum, quo ſenſu prædict. verba congruum, & prudentem habent intellectum abſque eo, quod ad donationẽ, quę in dubio nũquam præſumitur, nec velle quis ius ſuum iactare, vt in l. cum de indebito, cũ materia. ff. de probat.

Et ſuperiorum ratio præmaxime procedit in noſtra ſpecie, in qua non agitur de coniecturanda mente & voluntate defuncti, qui bona ſua hæredi reliquit., cum prædict. onere vniuerſali: ſed de auferendo ſudore, & labore tutoris & curatoris & ſic de tollendo ſibi ſalario à lege conceſſo pro ſuo labore, & administratione, & quamuis iuri pro ſe introducto poſsit quilibet renuntiare, vt in l. ſi quis in conſcribendo, C. de epiſcopis, & cleric. & in l. penultim. C. de pact. cum ſimilib.

7 Attamen remiſsio & renuntiatio nunquam facta præſumitur, quinimo ſemper eſt facienda interpretatio, vt euitetur remiſsionis præſumptio, vt latiſsime probat Tiraquel. in præfatione l. ſi vnquam, nu. 128. C. de reuoc. donat. Decius in l. poſtquam liti, nu. 16. C. de pact. & conſil. 352. num. 8. Crauet. conſil. 251. column. penultim. verſic. Rurſus eccleſiæ, & conſil. 257. num. 4. & conſil. 242. num. 6. & conſi. 290. colu. 2. verſic. 4. non præſumitur, Pariſ. conſil. 49. num. 39, volum. 3. Natta conſil. 78. in fin. Cephalus conſi. 25. nu. 46. & 48. & Ruy. conſi. 127. num. 19. volum. 3. vbi quod potius præſumi-
8 tur error, etiam in facto proprio, quam iuris proprij renuntiatio probat late Maſcard. de probat. 3. tom. concluſi. 1173. num. 3. cum ſequent. & latius concluſi. 1273. num. 3. cum ſequentib.

9 Tertio, quia remiſsio eſt donatio. l. Modeſtinus. ff. de dona. late Tiraquel. in l. ſi vnquam, ver. donatione largitus, num. 143. C. de reuo. donatio.

10 At donatio nunquam præſumitur, ſed potius quem fatuum, quam donare. l. cum de indebito. ff. de probat. congerit plurima in propoſito Maſcard. de probatio. 1. tom. concluſ. 554. per totam, vbi num. 5. plures

res allegans, quod potius præſumitur error, quam donatio, & num. 6. quod procedat etiam in facto proprio, & num. 7. quod potius præſumitur ſtultitia quam donatio, & numer. 18. quod procedit regula etiã contra eccleſiam, nam tunc etiam non præſumitur donatio ſecund. Alciat. reſponſ. 38. in fine, ergo nec contra minorem: & nu. 19. ampliat, vt procedat in quolibet. adminiſtratore, nam ſi quid dederit ei, cuius bona adminiſtrat præſumitur dediſſe animo adminiſtrandi, non vero donandi: ergo adminiſtrator, qui promiſit rem cum omnibus fructibus reſtituere reddereque minori intelligitur de fructibus ipſi minori pertinentibus, & ſic de adminiſtratis a tutore, vel curatore, non vero de eis fructibus quæ ad ipſum adminiſtratorem ſpectant ratione ſui laboris, & adminiſtrationis, non enim eſt incompatibile reddere rationem adminiſtrationis omnium fructuum & reddituum, eoſque reſtituere, cum reputatione, vel retentione decimę partis eorum pro ſuo labore, ſiquidem donationis eius partis euitanda eſt præſumptio: & quia primo in rationis redditione oneratur tutor, vel curator omnibus fructibus & redditibus minoris, poſtea vero in exoneratione & reputatione oneris deducitur decima ſicut cęteræ impenſæ deduci debẽt proculdubio, licet omnes fructus integros reſtituere promiſerit, quia fructus non dicuntur, niſi deductis impenſis, & ſumptibus in eis colligẽdis factis, item etiam iuſta mercede laboris adminiſtratoris, vt ſupra probauimus: ſed decima fructuum deferatur tutori, vel adminiſtratori pro ſalario laboris ipſius & pro eius alimentis, vt in dict. l. ſori, ergo ipſa deducenda eſt, ſicut cæteræ impenſæ; hocque manifeſtius fit ſi fingeremus, non decimã fructuum, ſed aliquam pecuniæ quantitatem a lege fuiſſe aſsignatam tutori, vel curatori pro labore adminiſtrationis, nõne ſi hoc ita eſſet ex pretio, & valore fructuum, atque reddituum deducenda eſſet quantitas ſalarij præfata etiam ſi tutor, vel curator promiſiſſet reſtituere ſuo minori omnes fructus rerum ſuarum, tantoque minus ex fructibus & redditibus haberet, quanto opus eſſet ad ſoluẽdum, dict. ſalarium pecuniarium? Ita ergo idem erit dicendum, in noſtra ſpecie, cum idem ſit decima fructuum, quod valor ipſius, quia tutor, vel curator omnes fructus adminiſtrare, & vendere debet & ex valore omnium proculdubio, ſibi deducere debet decimam, item & reddituum annorum, quos in pecunia numerata exegerit, quod nõ eſt contrarium promiſsioni omnium fructuum, ſed potius neceſſarium pro adminiſtratione, & fructibus colligendis, ac cæteræ ſimiles impenſæ.

11 Quamuis enim quis iubeatur reſtituere fructus integros, nihilominus poteſt deducere expenſas factas in eis colligendis, vt cum alijs probat Tiraquel. de vtroque retractu. §. 15. num. 8. & quamuis, num. 9. refert alios in his terminis contrarium tenentes, quod prædixit dict. numero. 8. longe verius eſt, idque etiam ſequitur Baeça, dict. cap. 18. num. 20.

Quibus fit, vt merito ſit verior æquior, & tenenda ſententia prædict. negatiua, quam defendimus, & eam probat, Baeça de decim. tuto. capitul. 18. nume. 16. cum ſequentibus.

Non obſtat primũm fundamentum contrarium, quoniam iam eſt dilutum

dilutum ex primo noſtræ ſententię: non obſtat & ſecundum ex doctrin. Bald. per text ibi in l.fin.ad l. falcid. cum ſequacibus, quia præterquam quod alij tenent contrarium, quos refert Baeça, dict.cap.18.nume.21. attamen dato quod doctrina Baldi, ſit vera, tenenda & communis, pro ut ſupra docuimus, nihilominus, in noſtra ſpecie, de qua agimus alia ratio viget pro tutore & curatore, vt decimam deducere poſsit, nempe, quia ipſa datur pro labore adminiſtrationis, & vt habeat vnde viuere poſsit, & ne damnum patiatur, ex adminiſtratione tutelæ, vel curæ, quare non videtur voluiſſe carere ſubſidio vitæ, ſed ea verba, promitto reſtituere rem cum omnibus fructibus, vel cũ integris fructibus, prolata fuiſſe, de his fructibus, qui ſũt pupilli, imo ex more tabellionũ cenſeri appoſita, vt efficacius, & plenioribus verbis, cautũ & cõſultum ſit pupillo pro ſuis fructibus, ſibi reſtituendis potiuſquã, vt de ſuo donare videatur tutor, vel curator, vel iuri ſuo renuntiare: at tertia pars dotis marito competens ex vi ſtatuti, lucrum potius eſt, quam damni cõpenſatio, vnde nimirum, ſi per promiſsionem ipſius de integra dote reſtituenda amittatur, quia illa tertia pars non erat acquiſita viro, quando ipſe promiſit totam dotem reſtituere, ſed erat acquirenda, titulo lucratiuo, decima vero fructuum tutori, vel curatori, a lege fori, de lata titulo oneroſo ratione laboris, & adminiſtrationis, vnde diuerſa ratio eſt lucri acquirendi, vel damni contrahendi.

12 Quæ noſtra ſententia proculdubio procedit in tutoribus & curatoribus egẽtibus prædict. decima fructuum, & redditũm pro ſuis alimẽtis, tunc namque, etiam ſpecialem decimæ renuntiationem credimus non valituram, ſi alias vnde ſe alerent non haberent, quia renuntiari, aut tranſigi ſuper alimentis futuris, non poteſt, niſi cauſa cognita, & cũ decreto prætoris, vt in l. cum hi, per totam. ff. de tranſact. ſed & procedit etiam noſtra ſententia, licet tutor, vel curator aliunde haberet, ex quo ſe alere poſſet, ex præcedentibus rationibus & fundamentis ſupra pro ea adductis.

13 Limitanda tamen eſt, ſi conſtiterit de voluntate contraria tutoris, vel curatoris, nempe, voluiſſe obligari ad reſtitutionem omnium fructuum, & redditũm minori ſuo faciendam abſque deductione decimæ alias ſibi debitæ, quia gratis, & ſine decima ſuſcipere voluit onus tutelæ vel curæ, & ſic quando conſtat donare decimam voluiſſe, cum tamen alias haberet, vnde ſe alere poſſet: neceſſe igitur eſt hoc probare, vel ſcienter deſtinatoque animi conſilio illa verba appoſita fuiſſe ſecundum Baeçam, dict.cap.18.n.21. ad finem, quod probo.

14 Ex quibus deducitur, idem eſſe dicendum, ac reſoluendum ſi tutor, vel curator finita tutela, vel cura omnia bona reſtituit adulto, vel maiori nulla ſibi decima deducta, vt ſi quidem conſtet ſcienter omnes fructus reſtituiſſe, non poſsit poſtea decimam petere, alias ſecus: id quod etiam probatur, argumento optimi text. in. l. hæres, cum debuerat, ff. ad Trebellian. vbi ad literam probatur.

15 Quod ſi hæres, cum deberet quartam retinere, totam hęreditatem reſtituit, ſimilis eſt eis qui retentiones, quas habent omittunt, ſed nihilominus poſſe eum, rerum hæreditariarum portionem repetere, vel nanciſci, niſi ſciens reſtituit: text. etiam

in.l.

in.l.error.C.ad l.falcid. facit regula iuris, quæ habet, quod cuius per errorem dati repetitio eſt, eiuſdem cõſulto dati donatio eſt: ſic etiam ſi vir
16 reſtituat totã dotem nulla facta deductione impenſarum neceſſariarũ poteſt eas repetere, quaſi ſoluens indebitum. l. quod dicitur. ff. de impenſ. in reb. dotal. fact. & tenent Bald. Nouell. & Campet. quos refert & ſequitur Baeça, dicto cap. 18. num. 11.

17 Eo namque ipſo, quod probatur aliquid indebite ſolutum, præſumitur per errorem ſolutũ, ac proinde repetitioni locus eſt, etiam ſi fuerit error in facto proprio iuxta gloſſ. in.l.cum de indebito ver. ignorantiæ ad fin. ff. de probat. cuius gloſſ. opinio communiter eſt recepta ſecund. Alexand. conſil. 164. num. 3. libr. 5. & cum eo Baeça, vbi ſupra, in verſi ſic gloſſ. eandem gloſſ. cum ſupra dict. illatione, dicit etiam communiter approbatam Gregor. Lop. in.l.28. in gloſſ. *Por yerro*, titul. 14. partit. 5. & videtur probari in l. 29.
18 eiuſdem titul. ibi. *Mas ſi, &c.* Vnde in terminis, inquit Alexand. vbi ſupra quod ſi tutori competat ius retinendi reliqua, & finita tutela ea tradat pupillo, nihilominus poteſt ea petere & retinere, & quod licet tutor promittat reddere integram rationem, non ideo minus poteſt deducere lucrum ſibi competens: ergo a fortiori idem dicendum eſt, in noſtro caſu reſpectu decimæ, quia agit tutor de damno euitando, hoc eſt, de recuperanda decima ſibi a lege fori de lata ratione laboris, quod etiam deducitur ex Alexandr. vbi ſupra, num. 4. minor autem hoc caſu agit de lucro captando & ſe locupletando cum iactura aliena contra regulam iuris, niſi in præmiſſa ſpecie tutor vel curator ſciẽs, & prudens omnes fructus & redditus minori reſtitueret nulla decimæ deductione facta per prędicta, alias ſecus quare prædicta de deductione decimæ in ſpecie noſtræ quæſtionis principalis de qua in hoc capit. merito probauit & tenuit Baeça, dict. cap. 18. num. 10. in verſicul. quod ſi tutor & nu. 11. & 12.

SVMMARIA

Capit. 21.

1 *DECIMA fructuũ, & redditwum, an dãda ſit coadiutori regis, vel ducis minoris. 25. ann. itẽ & coadiutori epiſcopi? reſoluitur negatiue per totum caput.*

2 *Salarium coadiutori principis, vel ducis minoris. 25. ann. vel epiſcopi præſtandum eſt iuxta rei qualitatem per totum hunc numerum ſecundum.*

Cap. 21.

¶ An coadiutori regis, vel ducis minoris. 25. ann. item & an coadiutori epiſcopi danda ſit decima.

1 HANC quæſtionem adductis, hinc inde aliquibus fundamentis pro & cõtra abſoluit, Baeça de deci. tut. c. 19. num. 14. diſtinguẽs hoc modo: vt ſi quidem decima æquiualeat expenſis coadiutoris ipſe decimã habeat: ſi vero eas excedat, tunc iterum diſtinguit: aut enim coadiutor datur, propter animi morbum, qui impediat

diat omnem rationis vſum: & nego tiorum adminiſtrationem, & tunc coadiutori detur decima, quoniam vere curator eſt, cùm plena & libera adminiſtrandi poteſtate, vt notat Inno. in cap. grandi. de ſuppléd. negl. prælat. & ibi, Corſetus in repet. column. fin. Si tamen coadiutor daretur epiſcopo, vel duci propter morbum corporis, non elidentem iudicij vim, nec rationis vſum, & tunc coadiutori decima non præſtabitur, quoniam ſtrictam limitatámque habet poteſtatem ſecũdum Oldrad. cõſi. 44. colum. 2.

Ego vero potius credo atque verius eſſe cenſeo indiſtincte tenendum coadiutori prædict. minime eſſe dandam decimam fructuum & reddituum, principis, ducis, vel epiſcopi, cui datus eſt ſiue ei datus fuerit ob morbũ, animi vel corporis, ſiue expenſæ ſint magnæ, vel paruæ: non enim habemus. l. vllam præcipiẽtem huiuſmodi coadiutori dari decimam: at lex fori loquitur tantũ in tutoribus & curatoribus orfanorum, nõ vero in coadiutoribus principum, ducum, comitum, marchionum, nec epiſcoporum: ad eos igitur non eſt extendenda, quia eſt correctoria argumento. l. ſi vero. §. de viro, cum ſimil. ff. ſolut. matr. & erubeſcimus, cum ſine lege loquimur. l. illam cum ſimilib. C. de collat. denique, nec ius commune, nec conſuetudo habet, quod huiuſmodi coadiutoribus detur decima fructuum: ſed tantum iure diſponitur, quod coadiutori detur ſalarium, vt in capitul. 1. §. præſenti, de cleric. ægrot. libr. 6. vbi cauetur, vt coadiutores epiſcopi de prouẽtibus prælatorum, in quorum aſſumuntur au-
2 xilium ſumptus recipiant moderatos & notant Innocent. Imol. Dominicus, & Corſet. in dict. cap. grandi. & Abb. in cap. de rectoribus de cleric. ęgrotan. quos retulerat idẽ Baeça, vbi ſupra num. 10.

Cum igitur, hoc ita ſit iure cautum, nec habeamus, l. aliquam, ſeu Pontificiam deciſionem, aut conſuetudinẽ regni, quod coadiutori principis ducis, &c. vel epiſcopi detur decima ſignanter pro ſalario, quæro, quis iudex ex proprio capite poterit eidem decimam fructuum, & reddituum præſtare quantamcunq; curam ſiue laborem, is coadiutor impẽdat in adminiſtratione rerum ſibi incumbentium? ſiue morbus, ſit animi, ſiue corporis? Omitto loqui de curatore prodigi, furioſi, & ſimiliũ perſonarum, huic namque decimam fructuum dari merito iure probauimus, ſupra hac tertia parte; ca. 10. per totum.

Loquor enim in coadiutore, qui merito ita vocatur; quia coadiuuat titularem impeditum, in quo ſupponimus ipſum tutelare aliquid agere poſſe, quamuis morbum aliquem animi, vel corporis patiatur alias namque, ſi vere prodigus, vel omnino furioſus aut mẽte captus ſit, qui nihil penitus agere valeat, non eſt ei dandus coadiutor, ſed curator, cui vero curatori decima dandá videtur, vt probauimus, vbi ſupra, niſi adhuc in hac ſpecie curatoris principis, ducis, & ſimilium magnatũ, & epiſcopi cõtrarium maluerimus vt verius probare iuxta a nobis tradita, ſupra hac tertia parte. cap. 11. Vtrum tutori, vel curatori regis, vel ducis, ſit danda decima: in curatore autem aliorum inferiorum furioſi, prodigi & ſimilium perſonarũ incõcuſſa maneant, quæ ſupra tradidimus ſuo capite præcitato: cæterum ſi datus vere coadiutor ſit, non vero curator, non video cur ei decima ſit danda ex ſupradictis.

Sed

Digitized by Google

Sed tantum ſalarium moderatũ iuxta qualitatem perſonę officij, ſeu dignitatis curæ & laboris, ac facultates redditũum arbitrio boni viri authoritate practica competenti aſſignandum præter expenſas vtiles, & neceſſarias in rem ipſam factas, id quod in coadiutore epiſcopi, nec non & in gubernatoribus epiſcopatus & archiepiſcopatus, ex cauſa datis nominatione & præſentatione regis noſtri & confirmatione apoſtolica conſtituris vſu obſeruatũ, & approbatum eſſe non ſemel noſtris tẽporibus vidimus; rex enim noſter eis conſtituit atque aſsignat ſalariũ eiſdem præſtandum omnibus ſupra dictis recte obſeruatis atque perpenſis præ honorifica dignitate, ac multiplici cura, atque labore officij: idemque obſeruandum iure erit, quoties duci, comiti, vel marchioni ex cauſa dandus eſſet coadiutor, vel gubernator ſuæ ditionis, tunc enim idem dominus, rex noſter eiuſque nomine ſupremum conſilium regale præuia eius conſultatione aſsignabit & cõſtituet iuſtum ſalarium.

SVMMARIA

Capit. 22.

1 *DEcima part fructuum, tutori, vel curatori, præſtanda pro labore adminiſtrationis intelligitur, vna de decem partibus fructuum, nouem reliquis remanentibus minori, vt in decima frugum parrochiali eccleſiæ, debita deciſum extat iure canonico, & ita ſe habet conſuetudo indubia, huius regni, vt in num. 7.*

2 *Res in dubio ſecundum Bart. intelligitur diuidi in duodecim partes, & ex hoc cautela datur, vt in libello, & ſententijs dicatur, duas partes de tribus totius rei, alias intelligitur in dubio de duodecim partibus, niſi aliud appareat: ſed hoc procedit in diſpoſitione vltimæ voluntatis: ſecus in alijs diſpoſitionibus, vt in decimis eccleſiaſticis, vt num. 3. & cõmunis vſus loquendi hodie habet, vt faciendo mentionem de quarta, vel quinta, parte, intelligatur de parte totius, in nu. 4. Præterea doctrina Bart. intelligitur quando ſimpliciter fit mẽtio partium vt in numer. 5. item quando debetur pars rei per verba numeralia, puta duæ partes, tres partes, quatuor partes: ſecus, ſi debeatur pars per nomina quotatiua, puta duas tertias, vel duas quartas, & ſimilia, vt in numero. 9.*

8 *Tutor, vel curator, non poteſt accipere pro labore adminiſtrationis pluſquã decimam fructuum de rebus minoris, etiam ſi ab ipſo ei plus fuerit promiſſum, vt adminiſtrationem ſuſcipiat, præter quam in tribus caſibus, hic poſitis.*

Cap. 22.

¶ Qualiter computetur decima fructuum, & an aliquid vltra eam tutor, vel curator poſsit accipere?

1 QVAESTIO hæc ſatis clara eſt, & talis vt de ea controuerti, nõ poſſit, cum enim lex noſtra fori dicat, Y *tome paraſi el diezmo de los fructos por razon de ſu trabajo*, quis poterit dubitare de quota parte ſit intelligenda cum aperte dicat, *El diezmo*, hoc eſt vnam de decẽ partibus fructuum, nouem reliquis remanentibus minori, vt in decima frugum parochiali eccleſiæ debita decidit cap. cũ homines de decim. vbi

Digitized by Google

vbi Abb.num.2.notat quod decima pars fructuum debetur eccleſiæ habito reſpectu ad totũ,& quod nõ habet hoc caſu locũ diuiſio legalis, vt totum diuidatur in duodecim partes,ſed debetur decima totius.

2 Licet enim Barto.in l. interdum. §.paterfamil.num.1.cum ſequentib. ff.de hæred.inſtit.notet,quod res in dubio intelligitur diuidi in duodecim.partes,& per hoc inquit, ſis cautus, in libello, & ſententijs, ſi enim petis duas partes,dicas de tribus totius rei, quia ſi peteres ſimpliciter, duas partes, in dubio intelligitur duas partes, ſcilicet, de duodecim, vt ibi,niſi aliud appareret, non ſolũ in hæreditate,ſed in diuiſione, cuiuſlibet fundi, vt in.l. quoties. §. ſi duo & in. l. cum quæſtio. C. de legat. & Bartolum ſequuntur, in proprio loco Paul.& Imol.& videtur eſſe cõmunis opinio ſecundum Baeç. de decim. tuto. capitulo. 21. numero ſecundo.

3 Attamen hæc doctrina poteſt ſaluari,in diſpoſitione vltimæ voluntatis,quia cum hæreditas diuidatur, a iure in duodecim partes, vt in dict.§. hæreditas,inſtitut. de hæred. inſtitu.ita in dubio videtur teſtator ſenſiſſe: ſed ſecus erit in alijs diſpoſitionibus, vt putat, Abb. per text. ibi in dict.capitul.cum homines cõiuncta iuris diſpoſitione, quæ reſeruauit eccleſiæ miniſtris ſimpliciter, decimam partem frugum, & intelligitur reſeruaſſe decimam totius, non autem decimam ex duodecim partibus, & ita habet hodie com-

4 munis vſus loquendi, vt faciendo mentionem, de quarta, vel quinta parte, intelligatur de parte totius.

Melius autem euitabitur prædict. doctrina Bartol. obſeruando, ipſam non conuenire verbis, dictę l. fori,loquẽtis de decima fructuum qua in ſpecie proculdubio intelligitur, de decima totius; vt in dicto capitulo,cum homines: ſed doctrina Bartol. loquitur, quando ſimpliciter fit mentio partium, tunc namque nimirum, quod fiat diuiſio totius in duodecim partes, cum hæc ſit diuiſio legalis, & in materia legali ſtandum ſit diuiſioni legali, & ita procedere poteſt opinio Bartol. & ſequacium,pręterquam in caſibus,in quibus,a lege aliter fit diuiſio,vt in decima fructuum, quæ a l. fori defertur tutoribus, & curatoribus, pro labore adminiſtrationis.

6 Quinimo ex eodem Bartol. vbi ſupra, iuncto num.3. conſtat & deduci poteſt hæc differentia,nẽpe,vt eius doctrina ſupra relata procedat qñ debetur pars rei,per verba numeralia,puta duæ partes,tres partes quatuor partes, tũc enim intelligitũ de re diuiſa, in duodecim partes, vt cõſtat ex eodẽ Bar.n.1.ſi enim peteres ſimpliciter duas partes,in dubio intelligitur duas partes, ſcilicet, de duodecim, ſecus ſi debeatur pars per nomina quotatiua, puta duas tertias, vel duas quartas, vel ſimilia puta decima, quia tunc rei in decem, non in duodecim partes, computatio facienda eſt, vt patet ex ipſo Barto.ibi, numero tertio,dum dicit quod ſi diceres, peto duas tertias, vel duas quartas, illud eſt indubitabile, quem ſequitur alios allegans Baeça, dicto capitulo.21.numero quarto,qui a numero tertio, cum duobus ſequentibus, hanc partem in terminis. l. fori tenet.

7 Accedit conſuetudo indubia huius regni, quæ proculdubio,ita ſemper interpretata, & obſeruata eſt, vſum dict.l.fori,nempe, vt nouem

Digitized by Google

partes ex decem fructuum, & redditũum bonorum minoris eis remaneant,tutori vero,vel curatori decima applicatur.

8 Non tamen tutor,vel curator,aliquid amplius,quam illam decimam fructuum, & reddituum accipere poteſt, nec ei dari debet de bonis pupilli, vel adulti, etiamſi ſupra decimam ei pupillus, aliquid amplius promiſerit, vt adminiſtrationem ſuſcipiat, vel adimpleret, vt bene probat Baeça, dicto capitul. 21. numero ſexto, cum ſequentibus, vbi numero octauo, id limitat primo, ſi ei aliquid liberaliter offeratur, ab his, qui pupillum ſanguine contingunt, vel ab alijs, vt in leg. tutor. §. quæ a tutoribus, & in l. Neſennius, cum ll. ſequent. ff. de adminiſtrat. tuto. ſecundo limitat. idem author. numer. 10. vt tutor, ſupra decimam accipere poſsit, ſi ex reſcripto principis ex magna & iuſta cauſa pupillo vtili id concedatur, tertio limitatur ratione expenſarum vtiliter, & neceſſario factarum in rebus minorum, quas vltra decimam tutor, vel curator reputare, vel exigere poteſt vt ſupra, non ſemel alijs, c c. aſſeruimus.

SVMMARIA

Capit. 25.

1 *FRVCTVS aut naturales, aut induſtriales dicuntur, & qui ſunt illi, & hi? & num. 3. & 4.*

2 *Iudicis arbitrio relinquitur, quando magis induſtria hominis, quam ipſa natura & econuerſo fructus proueniant.*

4 *Fructus induſtriales dantur, quos ſuos facit poſſeſſor pro cultura & cura.*

5 *Fructuum ciuilium tertium genus datur ſecundum aliquos, nempe, vſuræ domuum penſiones, nauium vecturæ, atque his ſimilia, ſed non eſt vera hæc denominatio, ſed potius connumerantur hi fructus inter induſtriales vt hic & in num. 6.*

7 *Frumentum inter fructus induſtriales connumerantur.*

8 *Vinum inter fructus induſtriales connumerari debet ob nouam formam, quã ei homo ſua induſtria tribuit, & numero. 12.*

9 *Farina non eſt fructus prædij ob formam a frumento diuerſam, quare, qui frumentum dare promiſit, farinã ſoluere non poteſt.*

10 *Vuæ fructus artificiales dici poſſunt, quoad plantationem vitium & ipſarum amputationem, atque terræ culturam.*

11 *Oleum inter fructus induſtriales collocari ſolet.*

13 *Lana & lac inter fructus artificiales connumerantur.*

14 *Decima fructuum tutori & curatori, præſtanda eſt de omnibus fructibus, tam naturalibus, quam induſtrialibus, inter quos connumerantur penſiones domorum, redditus vecturæ nauium, & cætera ſimilia, quæ nonnulli authores fructus ciuiles appellant.*

15 *Penſiones non veniunt appellatione fructuum ſecundum nonnullos authores verius tamen eſt contrarium, vt in num. 17.*

16 *Fructus, quos nõnulli appellant ciuiles proprie non dicuntur fructus, ſed obuẽtiones, veniunt tamen generaliter appellatione fructuum, vt in nu. 17.*

18 *Lex correctoria ex ratione in ipſa expreſſa extenditur vbi eadem ratio militat, niſi ratio eſſet impulſiua, vel ſi lex correctoria loqueretur taxatiue vt in nu. 19.*

20 *Redditum appellatione annuæ præſtationes comprehenduntur.*

21 *Decimam pedagiorum, vectigalium & portoriorum tutor, vel curator habere & percipere debet.*

CAP. 23.

Cap.23.

¶Decima fructuum, an de omnibus intelligatur.

PRO vberiori intelligentia huius quæſtionis prius ſcire oportet, quot ſunt in iure fructuum nomina? in quo ita reſoluendum eſt.

1 Fructus, aut naturales, aut induſtriales dicuntur: naturales appellãtur illi, in quibus producendis, ac percipiẽdis magis operatur ipſa natura, quam hominis induſtria, veluti pratorũ herba, glandes, caſtaneæ, poma: induſtriales vero dicuntur, qui proueniũt, ac percipiũtur ex induſtria potius hominum, quã ex ipſa natura, vt ſegetes. l. fructus. ff. de vſur. glo. & DD. in lege, diuerſo. ff. de reiuend. item penſiones domorũ ſunt induſtriales Bald. in l. ſi traditio col. vltim. C. de act. empt. Aret. cõſ. 159. colu. 2. nu. 3. Arbitrioq; iudicis 2 relinquitur, quãdo magis induſtria hominis, quam ipſa natura & econuerſo, fructus proueniant Cyn. in l. certum, num. 2. C de reiuend. Bart. in d. l. ex diuerſo Abb. in C. grauis, de reſtit. ſpoliat. & ibi, Bero. num. 9. verſic. nonnulli, Socin. Senior. conſ. 251. col. penul. verſ. ſupereſt poſtremo. lib. 2. Aretin. vbi ſupra, & hanc diſtinctionẽ fructuũ veriorem eſſe opinantur (licet quidam alijs diſtinctionibus, vtantur) D. Couar. libr. 1. Var. reſol. c. 3. nu. 6. ſtatim in princ. & Iacob. Menoch. bene eam probãs lib. 2. de arbit. iud. Cent. 3. caſu. 210. per totum.

3 Simile videtur, quod in hac re tradit Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. 1. part. §. 1. gloſſ. 1. num. 33. dicens quod naturales fructus ſunt, qui immediate producuntur a re, ſeu materia rei corporalis, ſiue mobilis, ſiue immobilis, vt pecudum partes, & fruges, & hi fructus ſi non requirant notabilem hominis induſtriam dicuntur ſimpliciter naturales: ſi requirunt magnam induſtriam, vel impenſam dicuntur induſtriales: & quod ſunt nomina magiſtralia non à lege, ſed à doctoribus impoſita cauſa facilioris doctrinæ.

Vnde falſa omnino eſt opinio Ioan. Corraſij, lib. 5. miſcell. iur. capit. 9. cenſentis commentitiam eſſe hãc fructuum induſtrialiũ denominationem, nec ſumi huius rei argumentum poſſe a dict. l. fructus, & adiungit ipſe alias plures rationes, pro ſua opinione quibus mire & per ordinem ſatisfacit Menoch. vbi ſup. a num. 6. cum ſequent. vbi ipſum ſatis non miratur, quod eam opinionem tenuerit.

4 Qua exploſa, num. 17. ad fin. reſoluit dicendum eſſe, cum cæteris iuris interpretibus, dari fructus huius nominis induſtriales, quos ſuos facit poſſeſſor pro cultura, & cura, vt in l. fruct. ff. de vſur. & in l. in bonæ fidei. ff. de acq. rer. dom. eſtque in iure recepta, & cõmunis ſententia contra Corraſium, & vtramque hanc fructuũ ſpeciem eleganter, his carminibus ſignificauit Virgilius, lib. 2. Georgic.

Principio arboribus varia eſt natura creandis.

Namque aliæ nullis hominum cogentibus, ipſæ Sponte ſua veniunt.

Pars autem, poſito ſurgunt de ſemine, vt altæ Caſtaneæ.

5 Similiter vera non eſt aliorum opinio excogitantium tertium genus

nus fructuum, nempe, ciuilium, vt ſunt vſuræ, domuum penſiones, nauium vecturæ, atq; his ſimilia, quos ſequutus fuit ſemel Menoch. de recuperand. poſſeſſ. remed. 15. quæſt. 40. num. 577. & prius Carol. Molin. vbi ſupra, dict. num. 33. vbi hos fructus ciuiles, & fictos appellat, quia ciuiliter producuntur. immediate a iure, ſeu obligatione inducta, ſiue ex lege, ſiue ex hominis prouiſione, text. in l. ſi nauis in principio, ibi, nõ natura prouenit, ſed iure percipitur, ff. de reiuendic. inquitque quod Bart. in l. fin. in fi. ff. de iur. fiſc. & Bal. in l. ſi tradiio. in fi. C. de act. empt. qui primus ſimpliciter eos fructus induſtriales, & ſecũdus induſtriales, & induſtrioſiſsimos appellãt, improprie loquuntur, & ꝙ rectius & clarius nuncupaſſent eos fructus ciuiles & nu. 35. late agit quando iſti fructus ciuiles producuntur.

Sed nihilominus verè commentitia eſt hęc denominatio fructuum ciuilium, cum nullo iure probetur, vt mutata ſua. 1. ſententia affirmauit, & docuit, ſecũdo idem Menoc. dict. caſu. 210. num. 29. allegans pro ſe Arium Pinel. in l. 2. C. de reſcind. vend. 2. part. cap. 4. nu. 52. connume-
6 rantur enim hi fructus inter induſtriales, vt ſupra probauimus, & præterea ita tenent Corraſ. lib. 5. miſcel. iur. cap. 9. in fin. & Ioan. Copus, in tract. de fructib. lib. 1. tit. 1. c. 3. nu. 2. & ante eos idem probarunt Bartol. & Bald. iam ſupra citati, quos refert & ſequitur Menoch. d. caſu. 210. nu. 29. qui nu. 30. addit idem eſſe dicendũ in lucro, quod ex mercatura, & arte numularia prouenit, vt in ſpecie notauit Vaconius Roman. lib. 2. declar. iur. cap. 75. licet enim, iure percipiantur, vt in dict. l. ſi nauis in principio, non tamen vllo iure ciuiles appellantur.

7 Sic etiam frumentum inter fructus induſtriales enumeratur, vt in dict. l. fructus, & vinũ, vt in l. ſi eius 77. ff. de reiuendic. dum vuas terræ fructum a vino diſtinguit: & ſenſit. Bart. in le. diuerſo. ff. de reiuendic. & conſil. 125. quæſtio talis eſt, nu. 2. lib. 1. Bald. in l. ancillæ, nu. 14. C. de furt. Campeg. in tract. de dot. quæſt. 7. nu. 2. Aret. dict. conſi. 159. num. 2. quos refert & ſequitur Menoch. d. caſu. 210. nu. 21. licet enim vuæ fructus naturales ratione plantæ dici poſsint: vinum tamẽ ob nouam for-
8 mam, quam ei homo ſua induſtria tribuit inter fructus induſtriales cõnumerari debet, vt noua quidem forma vini eſt à materia ipſa vuarum diuerſa, text. in. §. cum ex aliena. inſtitu. de rerum diuiſi. quamuis enim vua ſit vinum potentia, cum tamen actu non ſit, dicendum eſt ab actu eſſe denominandum, ſecundum Vacon. dicto capitulo. 75. & ſequitur Menoch. vbi ſupra, numero. 23. hoc confirmans, ex doctrina Baldi, in. l. prima, numero ſexto, C. de fruct. & lit. expenſ. vbi ex ſupra dictis, cenſet. farinam non
9 eſſe fructum prædij ob formam a frumento diuerſam, quare qui frumentum dare promiſit, farinam ſoluere non poteſt.

10 Quinimo & ipſæmet vuæ fructus artificiales dici poſſunt quoad plantationem vitiũ & ipſarum amputationem, atque terræ culturam, quæ omnia operas hominum requirunt & ſunt neceſſaria ad ipſas vuas producendas, alias enim eas vites non germinarent, ſed arbuſta, ſicut nec frumentum terra produceret, abſque cultura ipſius terræ: neque his obſtat diſtinctio vuarum a vino de qua in d. l. ſi eius, quia procedit, quoad perceptionem fructuum

non

Digitized by Google

non vero quoad differentiam naturalium & induſtrialium fructuum, vt patet ex verbis, dict. l. ibi perceptionem fructus accipere debemus non ſi perfecte collecti, ſed etiam cœpti iam percipi, vt terra continere ſe fructus deſierint, veluti, ſi oliuæ, vuæ lectæ, nondum autem vinum, oleum ab aliquo factum eſt: ſtatim enim ipſe accepiſſe fructum exiſtimandus eſt: nihilominus tamē fructus vuarum induſtriam humanam requirit, licet fatendum ſit ampliorem induſtriam requirere fructum vini, vtputa priorem vuarum & inſuper aliam vini faciendi, ſicut contingit in oliuis, & oleo ex eis facto niſi fructum vuarum & oliuarū iudex magis prouenire natura ipſa quam hominis induſtria æſtimauerit, atque arbitretur, ex regula ſupra in principio huius cap. poſita, ſed non bene Baeça, de decim. tuto. capit. 22. ſub num. 29. inquit, vuas inter naturales fructus connumerari, iuxta gloſſ. in capitul. contra ius de reſtitut. ſpoliat. quam gloſſ. neque text. ita incipientem, ego inuenio, allegat etiam Cyn. in l. certum. C. de reiuendic. qui nume. 2. potius probat contrarium dicens, quod in ſegetibus, & vineis maior verſatur induſtria, quam in pomis, & ideo nos vocamus ſegetes fructus induſtriales, & vuas, vt in l. ſi eius fundi. ff. de reiuendic. quia in his exigitur multa induſtria: vt colere terram, ſeminare, ſarculare, mundare, putare, ligare, herbam ſuccidere & huiuſmodi, quæ ſunt artis, facere.

11 Oleum autem inter fructus induſtriales collocari ſolet, vt in dicta l. eius, & cum Barto. dict. conſil. 125. & in l. maritus in fine princip. ff. ad l. falc. & Bald. in l. ancillæ. num. 14. & Campeg. dict. quæſtione. 7. nu. 2. & Aretin. dict. conſi. 159. nu. 2. Ario. Pinel. in l. 2. in 2. part, cap. 4. nu. 52. C. de reſcindend. vend. verſic. ſpecifice, tenet Mench. dict. caſu. 210. nume. 25. idemque probandum eſt,

12 proculdubio in vino, tum ex dict. l. ſi eius, tum etiam ex identitate rationis.

13 Lana autem & lac inter artificiales fructus connumerantur, gloſſ. in l. ſiquis, a non domino ver. cura, inſtitut. de rerum diuiſ. Bart. in dict. l. ex diuerſo, num. 2. Vaconius Romanus dict. cap. 75. Pinel. vbi ſupra, & Menoch. nu. 26. nam & ſi hominis facto, non naſcātur, attamē non ſine magna eius cura naſcuntur, nā niſi homo ipſe oues cuſtodiret, & depaſceret non certe, nec lanam, nec lac illæ producerent.

His ſic (& quamuis non breuiter, vtiliter tamen & ad apertionē quęſtionis neceſſario præmiſsis) cum

14 lex noſtra fori dicat generaliter, & indiſtincte, *Y tome para ſi el diezmo de los fructos,* generaliter eſt intelligenda de omnibus fructuum generibus nēpe, naturalibus & induſtrialibus, de quibus ſupra, inter quos connumerantur, vt præmiſimus penſiones domorū, redditus vecturæ nauis & cætera ſimilia, quæ alij authores fructus ciuiles nuncuparunt, nos vero induſtriales, iuxta iura vulgaria, leg. de precio, cum ſimilibus, ff. de publica in rem actio. leg. non diſtinguemus. ff. de arbitr.

Secundo ex eadem. leg. fori, ibi, *Mantengalos de los fructos, y tome para ſi el diezmo.* Ex quibus verbis, conſtat manifeſte, quod decima deducitur ex eiſdem fructibus, quibus minor ali debet, ſed pupillus, vel adultus, alitur ex omnibus huiuſmodi fructibus, nempe, naturalibus, & artificialibus, prout ſunt frumentum, vinum oleum, lana, lac, penſiones domo-

rum, & alij redditur, ex eiſdem igitur, tutor, vel curator, decimam deducet.

15 Tertio, quia etiam ſi ſecundum nõnullos authores appellatione fructuum non veniant penſiones, vtputa Bald. in l. ſi traditio colum. fin. C. de act. empt. Alex. conſil. 181. nu. 6. lib. 1. & in l. Diuortio, nu. 32. ff. ſolut. matrim. & ibi Iaſ. num. 9. vbi quod in conſtitutionibus quæ ſunt reſtringendæ appellatione fructuum non venit penſio: attamen verius eſt, quod

16 licet fructus (quos nonnulli appellant ciuiles, vt vidimus) proprie nõ dicantur fructus rei, ſed potius obuentiones, quia non ex ipſo corpore ſed ex alia cauſa proueniunt, vt inquit Iuris Conſultus, in l. vſura pecuniæ. ff. de verb. ſignific. & late Alexand. in l. diuortio, in princip.

17 verſic. puto tamen. ff. ſolut. matr. tamen generaliter veniunt appellatione fructuum ſimpliciter, vt in dict. l. ſi nauis. C. de reiuend. & in l. loci corpus. §. 1. ff. ſi ſeruit. vendic. l. fructus rei. ff. de regul. iur. & fructibus naturalibus æquiparantur, l. prædiorum, & l. vſuræ vicem. ff. de vſur. l. ſi quis bona, §. ſi antifana. ff. de pignor. & l. apud Iulianum. §. 1. ff. de legat. 1. l. lecta. in fin. ff. ſi cert. petat. l. ſi vrbana. ff. de condictio. indeb. l. domum. C. de reiuendicat. l. vſufructu legato. §. 1. ff. de vſufruct. leg. ex quibus iuribus, ita docet Carol. Molin. in conſuet. pariſ. titulo. 1. §. 1. gloſſ. 1. num. 33. ibi, & licet fructus, quamuis differant, in modo producendi, vt ibi per eum & numer. 38. ſequitur Baeç. dict. capitul. 22. numero ſeptimo. & Petrus Barboſ. in leg. diuortio. §. ſi vir. numero. 38. ad finem. ff. ſolut. matrimonio.

Quod præcipue procedit in terminis de quibus agimus, quia militat eadem ratio in pẽſionibus & redditibus exigendis, quæ in fructibus naturalibus colligendis, imo forte maior, vtpote induſtriam maiorẽ hominum requirentibus, cum igitur decima detur pro labore adminiſtrationis, & ita laboret tutor, & curator in recolligendis & exigendis, atque adminiſtrandis his fructibus induſtrialibus merito, vt de vtriſque decimam habere debeat, argumento. l. illud cum ſimil. ff. ad l. Aquil.

18 Neque obſtat, quod noſtra lex fori ſit correctoria iuris communis, quia nihilominus, vbi militat eadem ratio expreſſa, in lege extenſio locum habet, iuxta gloſſ. in Clement. 1. de electio. ver. eligatur, ibi contrarium eſſe videtur de mente conſtituentis per rationẽ hic expreſſam, quæ communis eſt, vt per DD. in auth. quas actiones, vbi Iaſ. n. 22. C. de ſacroſ. eccleſ. Iaſ. in l. cætera. §. ſed & ſi quis, numero. 19. & 20. ff. de legat. 1. teſtatur communem infinitos referens Menchac. de ſuc ceſſio. creat. §. 22. numero. 52. colum. 3. & 4. illius num. & Ant. Gom. 1, tom. Var. reſol. ca. 5. nu. 11. agit late de hoc Tiraquel. de cauſ. ceſſ. 1. part. numer. 153. & latiſsime Doct. Molin. de Hiſpan. primogen. lib. 1. capit. 5. num. 10. vbi dicit communem cum numeris ſequent. ſequitur Baeça. plures allegans de decim. tuto. capitul. 22. nume. 9. præſertim, cum ratio expreſſa in noſtra. l. regia fori, dandi decimam tutori, vel curatori, fructuum bonorum minoris, nõ ſit impulſiua, ſed finalis pro labore, vt patet.

19 Si eſſet namque impulſiua, vel ſi lex correctoria loqueretur taxatiue extenſio locum non haberet, etiam ex ratione expreſſa, in lege ipſa, vt cum alijs reſoluimus. lib. 2. pract.

Digitized by Google

practic. quæſtion. 170. ſub. num. 1. verſic. non obſtat: imo hic non agimus de extenſione, ſed de virtuali comprehenſione in verbis eiuſdem l. iuxta a nobis tradita libr. 3. practi. quæſtion. 17. num. 75. cum pluribus ſequent.

Conſidero etiam deciſionem, noſtræ l. fori fauorabilem dici poſſe, ſi quidem agit de ſoluenda mercede, & labore tutori, & curatori orphanorum, & quamuis de iure communi ei ſalariũ non deberetur, vt diximus, ſupra hac 3. part. capit. 1. nihilominus ſecundum naturam eſt, vt nemo locupletetur cum iactura aliena, vt in iuribus vulgaribus, & in euãgelio cauetur dignum eſſe mercenarium mercede ſua: nimirũ ergo ſi lex noſtra fori tribuens decimam fructuum tutori, vel curatori pro labore intelligatur etiam de penſionibus & redditibus, præmaxime cum hæc ſint etiam fructus & appellatione fructuũ comprehendantur, & veniant.

Quibus fit, vt hæc extenſio dici, nõ valeat, ſed potius virtualis cõprehenſio ſub ver. fructus, pro labore: quare merito Paul. de Caſtr. conſil. 374. ſuper iſtis dubijs, num. 1. libr. 2. noſtram hãc ſententiã principalẽ in terminis probauit dicens, quod cũ ex conſuetudine cuiusdam prouinciæ de qua ibi per eum tutor lucretur fructus bonorum pupilli, certe lucrabitur redditus impreſtitorum pupilli.

20 Quoniam appellatione redditúum comprehenduntur dictæ annuæ præſtationes, vt in authentic. de non alien. §. hic igitur, iuncta. l. 7. ff. de vſufruct. & quod habetur in l. frugis. ff. de verbor. ſignific. Innoc. in capit. paſtoralis de donat. ſuper ver. redditus: & in terminis noſtræ l. fori, hanc ſententiam ex ſupra dictis probauit, & tenet Baeça, dict. capit. 22. num. 3. cum ſequentib. eſtque veriſsima & proculdubio tenenda in iudicando, & conſulendo.

12 Idem probante, ibi Baeça. nu. 23. cum ſequent. in pedagijs, vectigalibus & portorijs, vt ea quoque decimare tutor poſsit ex eiſdem rationibus, & num. 28. in ſalarijs pupilli, idem tenet, cui aſſentior.

SVMMARIA

Capit. 24.

1 *DEcimam mulctarum, condemnationum, an tutor, vel curator, habere debeat? & per totum caput: reſoluitur affirmatiue. num. 5. cum ſequent.*

2 *In fructu eſſe non dicitur quod non renaſcitur, vt marmor, vel lapis, hoc declaratur, num. 11.*

3 *Commiſsi vtilitas non quæritur vſufructuario, ſed pertinet ad proprietarium.*

4 *Bona confiſcata, non ſpectant ad firmarium, & ſic ad conductorem commoditatis atque fructuum, Sed contrarium num. 12.*

6 *Mulcta & confiſcationes ſunt fructus iuriſdictionis.*

7 *Mulctæ & confiſcationes bonorum, etiam immobilium dotalium pertinent ad eum, cuius ſunt fructus dotis, pro oneribus matrimonij, & nu. 9.*

8 *Mulcta & confiſcationes pertinent ad eum, cui vſusfructus iuriſdictionis, competit etiam bonorum immobilium, vt in nu. 9.*

10 *Laudemia & alia, quæ ſoluuntur propter renouationem emphyteuſis pertinent ad vſufructuarium.*

13 *Decima mulctarum, & confiſcationũ pro delicto commiſſo tempore primi tutoris, vel curatoris, lata tamen ſententia condemnatoria tempore alterius, vel eo finito ad quem ſpectet: & num. ſequent. reſoluitur, num. 32.*

24 *Pœna exactio pro delicto cõmiſſo, anno primi conductoris, non tamen in eo ſententia lata condemnationis, ſed poſtea alio anno alterius conductoris, ad quem eorum competat, & numeris ſequent. communis ſententia eſt quod ad primum, vt in num. 16. contraria eſt verior vt in numer. 17. & ſequentibus, declaratur, & limitatur num. 24. 25. & 26. & 29.*

25 *Delinquens ſtatim efficitur ſeruus pœnæ & incipit ſe obligare ad eam.*

26 *Initium expectandum eſt in delictis, vt intelligatur ad quem pertineat punitio declaratur tamen num. 21.*

28 *Pœna non cenſetur debita, niſi a tempore condemnationis, & num. 20.*

29 *Bona delinquentis ante condemnationem non cenſentur hypothecata fiſco, neque ius aliquod conſiderabile habere videtur in eis, & num. 28.*

22 *Sententia, quod reſpectu pœnæ cenſeatur declaratoria, procedit in pœnis ipſo iure impoſitis ſecus alias.*

30 *Mulctæ & condemnationes iuriſdictionis vxoris factæ pro ſoluto matrimonio, pro delicto commiſſo eo durante, ſunt in ſolidum vxoris, declaratur, num. 31.*

33 *Pœnæ fiſcales ex iuriſdictione maioratus obuenientes, eo anno, quo deceſſit vltimus maioratus poſſeſſor, ad quem pertineat? remiſſiue.*

Cap. 24.

¶ An tutor, vel curator decimam mulctarum & condemnationum habere debeat.

1 PVpillus, vel adultus, cui eſt datus tutor, vel curator habet vnum Caſtrum, vel plura, quibus eſt iuriſdictio annexa, ex qua mulctæ & confiſcationes bonorum prouenniunt durante tutela, vel cura, quæritur, an eorum decimam habere debeat tutor, vel curator tanquam fructuum iuriſdictionis bonorum minoris, an vero hæc in ſolidum ipſi minori competant, elegãs profecto quæſtio eſt, & quæ ſæpe in praxi cõtingere poteſt.

In qua in primis videtur nullum ius competere tutoribus, & curatoribus in his mulctis pœnis & confiſcationibus, ſiue rerum mobilium, ſiue immobilium, primo, ex regula text. in l. Diuortio. 8. §. ſi vir. ff. ſolut. matr. quæ habet, quod illud, quod non renaſcitur, vt marmor, vel la-
2 pis non dicitur eſſe in fructu: ſed mulctæ & confiſcationes videntur, eſſe huiuſmodi, ergo earum decimam nõ habebit tutor, vel curator.

Secundo pro hac parte negatiua
3 facit doctrina Oldradi, conſil. 240. numer. 1. vbi quod ſi emphyteuta incidat in commiſſum, vtilitas commiſſi, non quæritur vſufructuario, ſed pertinet ad proprietarium, idẽ eſt in feudo, quem ſequuntur relati, per Tiraquel. lib. 1. retract. in fine. num. 100. & alios allegans Guilier. Benedict. in repetio. capit. Raynutius, ver. cætera bona. num. 33. in fi. de teſtament. & Carol. Molineus dicens hanc eſſe veritatem in conſue. Pariſſ. titul. 1. §. 1. gloſſ. 1. num. 38. & Petrus Barboſ. in dict. l. diuortio §. ſi vir. num. 42. ad fin. ergo ita & mulctæ & cõfiſcationes obuenientes ratione iuriſdictionis, pertinere debent ad proprietarium, non vero ad vſufructuarium vniuerſalem, vel particularem.

Tertio, quia bona confiſcata, nõ
4 ſpectant ad firmarium, & ſic ad conductorem commoditatis, atq; fructuum, vt notat Oldrad. conſil. 148. factum eſt Alberic. in Rubric. de vſufruct. column. 2. verſicu. item

quæritur

Digitized by Google

quæritur, Angel. in leg. ſi quis id, quod ff. de iuriſdiction. omni. iudic.

5 His tamen non obſtantibus contraria ſententia verior eſt proculdubio, & tenenda in iudicãdo, & conſulendo, imo quod tutor, & curator decimam ſibi iure vẽdicent omnium mulctarum, & confiſcationũ bonorũm mobilium ex iuriſdictione minorum prouenientium, ſicut, & cæterorum fructuum atque redituum ipſorum ex ſequentibus, primo.

6 Quia mulctæ, & confiſcationes ſunt fructus iuriſdictionis cap. vnic. quæ ſunt regal. in vſib. feud. Caſſan. conſil. 61. num. 5. late Tiraquel. lib. 2. retract. §. 5. gloſſ. 4. nu. 18. Molin. vbi ſupra, numer. 51. dicens eſſe ſine cõtrouerſia Barboſa etiã vbi ſupra, num. 41. verſic. Melius igitur, ergo eas decimabit tutor, vel curator iuxta. d. l. fori.

7 Hinc eſt, & ſecundo quod ſi in dotem tradatur Caſtrum habens iuriſdictionem annexam mulctæ, & confiſcationes bonorum pertinent ad eum, cuius ſunt fructus dotis pro oneribus matrimonij, ita tenet Bald. in. d. l. diuortio. §. ſi vir. ad fin. ff. ſolut. matrim. Bart. in. l. fin. numer. 1. & 2. ff. eodem. tit. eſt recepta ſententia ſecund. Alex. numer. 10. Iaſ. numer. 8. in. d. §. ſi vir. eamque ſequitur alios allegans Guilier. Bened. in repet. d. cap. Raynuntius verbo, cætera bona numer. 36. Palat. Rub. in repetitione Robricæ de donat. inter vir. & vxor. §. 62. numer. 11. Tiraquel. qui plures congerit de retract. conuention. §. 5. gloſſ. 4. num. 18. & Doctor Molin. de Hiſpan. primogen. lib. 1, cap. 25. numero. 22. & Barboſ. in. d. §. ſi vir. numer. 41. vbi eam receptam appellat eſtque communis opinio, vt plurimos citans affirmat Baeç. de decim tut. cap. 22. numer. 13.

8 Qua ratione etiã præd. mulctę & cõfiſcationes pertinebunt ad eum, cui vſusfructus iuriſdictionis competit Bart. in. d. l. fi. numer. 2. ff ſolut. matrim. & ibi Paul. Caſtrenſ. in fin. Carol. Molin. vbi ſupra, numer. 51. Menoch. conſil. 66. numer. 5. lib. 1. Doctor Molin. & Barboſ. vbi ſupra, multique alij: ergo ad tutorem, & curatorem pertinebit decima mulctarum, & confiſcationum cum reſpectu ſuæ decimæ ſit vſufructuarius pro ſuo labore, & prædicti ſint fructus iuriſdictionis minoris, eſtque magis communis opinio ſupra modo dicta, vt ex Carol. Molin. & Guilier. Bened. affirmat Baeç. d. cap. 22. num. 15.

9 Et procedunt ſuperiora, eadem ratione, nedum in confiſcatione bonorum mobilium, de quibus ſupra loquuti ſumus: ſed etiam & immobilium, nam cum conſideretur, tanquam fructus iuriſdictionis, in dotem datæ, indiſtincte maritus, & vſufructuarius prædicta debet facere ſua irreuocabiliter, ita Bartol. in dict. l. fin. num. 1. & ibi Paul. de Caſtr. num. 2. & Alexand. nu, etiam 2. qui aſſerit receptum & Campeg. de dote. 2. part. quæſtione. 34. Caſſan. conſil. 61. num. 6. & 14. & alios referens Carol. Molin. vbi ſupra, dicto num. 51. vbi eam ſequitur & dicit receptiorem, eandem etiam ſequitur plures allegans, & communem profitetur, Doct. Molin. dict. libr. 1. capit. 25. num. 24. & Barboſ. in dict. §. ſi vir. numer. 42. vbi quod non eſt recedendum ab hac magis recepta opinione, & Baeça. dicto. capit. 22. num. 19. alios allegans, & dicens quod hæc videtur magis cõmunis opinio.

Nec audiendi ſunt tenentes con-

trariam in hoc vltimo ſententiam, ſcilicet, quod imo ſaltem immobilia confiſcata reſtituenda ſunt vxori ſoluto matrimonio, vel proprietario finito vſufructu prout ſunt Bald. in dict.l.fin.ff. ſolut. matr. ea ratione, quia immobilia cohærent territorio, atque ideo non videtur reſtituta integra dos, ſi immobilia cohærentia territorio & conſequenter iuriſdictioni, ei non reſtituerentur, quod eſt aduerſus regulam. l.fin.C. ſolut.matrim. necnon & Angel. in dict.l. fi.ff.ſolut. matrim. & tenuit prius Alberic.poſt Iacob.de Rauen. in.l.vſufruct.legat.n.2. de vſufruct. & in.l. ſi vero, nu.5.ff.ſolut.matr.& Annania, in. ca.2.vlti.notab.ne prælat.vices ſuas & falſo aſſerit receptũ Tiraquel.libr.1. retract. in fine, numero.100.

Non enim eſt vera hæc ſententia prçterquam quod eſt contra magis communem & receptiorem opinionem, vt conſtat ex ſuperioribus authoribus: quia ſubiectum vſusfructus, ſiue dotis eſt ipſa iuriſdictio, cuius ſubſtantia ſemper ſalua, & integra permanet, eique reſtituitur, quãtumcunq; proprietas bonorum immobilium confiſcatorum marito, vel vſufructuario acquiratur: neq; enim immobilia ita cohçrent territorio, vt habẽns iuriſdictionem illorum videatur, etiam eorundem habere dominium, ſed tantum ſunt ſub eius protectione, iuxta notata, in l.1. §. per hanc. ff. de reiuendicat.& ob id, quamuis prçdicta, nõ reſtituantur, non in aliquo videtur diminuta ipſa ſubſtantia iuriſdictionis in dotem datæ, vt aduertit Paul. de Caſtr.in dict.l.fin, num.3. & ibi, Alexand. num.2.ff.ſolut.matrim.& optime Carol. Molin. vbi ſupra, dict.num.51.& Baeça, dict. cap.22. nu.20. Doctor Molin.dict.num.24. & Barboſ. vbi ſupra, dict. nume.42. idem ergo dicendum eſt reſpectu ſimilium fructuum in alijs vſufructuarijs & in tutore & curatore, quoad ſuam decimam, vt in terminis vſufructuarij, cum Oldrado, tenet Carol, Molin. vbi ſupra, dicto num.51. & in tutore probat Baeça. dicto capitulo.22.numero.13. cum ſequentibus.

10 Tertio principaliter eadem ſententia in tutore, & curatore corroboratur, ex altera recepta & communi ſententia, quæ habet, quod laudemia, & alia, quę ſoluuntur propter renouationẽ emphyteuſis, pertinent ad fructuarium, quia conſiderantur tanquam obuentiones rerum, ita tenet Oldrad.conſilio.24.& alij relati, per Tiraquel.lib.1.retract. in fine, num.107. eſt communis ſecund.Socin.iun.conſil.70. num.31. libr.3.& cum eo Iulium Clar.§.emphyteuſis, quæſtione.23. ad fin. ſequitur Molin.de Hiſpan.primogen. lib.1.cap.22.num.12.Menoch.conſi.66. num.36.lib.1.Alexand. in dict.l. diuortio.§.ſi vir.num.8.ad fin.ff.ſolut.matrim.& ibi Barboſ.ſub.num. 43.cum enim fructus ſit vtilitas rei, vel propter rẽ proueniẽs, merito ꝙ hoc emolumentum propter ipſum rem proueniens ad vſufructuarium pertinere debeat, & ita atteſtatur vidiſſe ſeruari, Iulius Clarus, vbi ſupra, & eſt proculdubio tenendum, tametſi Doctor Peralta in.l. Titia, cum teſtamento §.Titia, cum nuberet.num.9.ff.de legat. ſecundo, contrarium teneat, ſi igitur hoc ita verum eſt, cum communi: idem merito probandum venit in tutore, & curatore reſpectu ſuæ decimæ, quoad mulctas, bona confiſcata, & laudemia ob iuriſdictionem, & rem minoris proueniẽtia: & potiori ratione in poſſeſſore maioratus, vt ad

ipſum

ipſum prædicta pertineant, quia eſt verus dominus ſecund.Doctor.Molin.dict.capit.22.numer.12.& dicto capitul,25.numer.22. cum ſequentibus.

Quarto eadem noſtra principalis ſententia efficaciter probatur ex ratione expreſſa in noſtra.l.regia fori, nempe, pro labore adminiſtrationis :ſed hic labor ita impenditur in adminiſtranda iuriſdictione ſicut & in cæteris bonis minoris, ergo idem ius in vtroque eſt ſtatuendum vulgata.l.illud cum ſimilib. ff. ad.l. Aquil.

Quinto & vltimo atque peremptorie ex verbis eiuſdem.l.fori,ibi; *Mantengalos de los fructos, y tome para ſi el diezmo de los fructos*: itaque ex fructibus bonorum minoris, quibus ipſe minor alenduseſt,ipſemet tutor, & curator, debet ſibi ſumere decimam,ſed minor ali debet ex prædictis mulctis, & confiſcationibus vt patet : ergo & earundem decimam habere debet eius tutor,& curator.

Ex ſuperioribus igitur ſatis ſuperq; probata,& confirmata remanet noſtra præfata ſentẽtia in quæſtione principali huius,cap. ita vt temerarium, atque contra notoriam iuſtitiam eſſet aliud quam nos ſentire,conſulere, aut pronuntiare,cum habeamus pro noſtra ſententia tot rationes ineuitabiles, atque communes doctrinas noſtrorum profeſſorum in ſimilibus terminis & quæſtionibus, & nulla poſsit congrua ratio differentiæ aſsignari inter ſupra dictos caſus, & noſtrum præſentem.

Supereſt tamen, vt ſatisfaciamus fundamentis contrarijs ſupra iactis.

Et ad primum quidem de regula,text.dict.l.diuortio.§.ſi vir.ff.ſolut.matrimo. quæ habet, quod ea, quæ non renaſcuntur, non ſunt in vſu: reſpondeo quod quamuis verum proprie atque ſtricte loquendo lapides, ſeu cætera metalla, quæ non renaſcuntur in fructu non eſſe,
11 tamen loco fructuum, obuẽtionum atque commoditatum habentur: ideoque is,qui fructibus frui debet, commoditatibus etiam, atque prouentibus rei fruetur, quamuis proprie loquendo fructus, non ſint, vt bene lateque iure probat Doctor Molin. dict. lib.1.cap.23.nu.9.verſ. nec obſtat.

Secundo reſpondeo, quod cũ mulctæ & pœnæ ſuapte natura ſæpius imponantur æquiparandæ ſunt ijs fructibus, qui renaſcuntur, & conſequenter debent ad maritum, & ad vſufructuarium, vel tutorem & curatorem reſpectu ſuæ decimæ pertinere, nec enim neceſſarium eſt, ꝙ ijdem fructus renaſcantur in ſpecie, ſed ſatis eſt, colligi alios eiuſdem generis,ita repondent plerique ex præcitatis authoribus præcipue Doctor Molin.dict.lib.1. de Hiſpan. primogenit.capit.25. num. 24. & Barboſ. vbi ſupra num.41.ad finem.vel imo ſecund.Baeç.dict.cap.22. nume. 16. renaſcuntur, & quotidiani ſunt, vt experientia docet,& ita merito omnes Doctores in dict.§.ſi vir. & cæteri, ſupra allegati,quamuis negent marito fructus rei,quæ non renaſcitur, nõ tamen ei negant, ſed potius concedunt fructus iuriſdictionis, hoc eſt,mulctas & confiſcationes.

Secundum quod pœna commiſſi non ſpectet ad vſufructuarium, ſed ad proprietarium, non etiam obeſt,quia inter hunc caſum & prædict.de multis, & confiſcationibus pertinẽtibus ad maritum & vſufructuarium manifeſta eſt ratio differentiæ ſecund.Barb. vbi ſup,nu.34.

com-

Digitized by Google

commiſſum namque emphyteutæ, non poteſt conſiderari tanquam fructus, ſed potius tanquam augmẽtum per ſe ſubſiſtens & a fundo ſeparatum, quod ad fructuarium, non pertinet l. item fundi. 10. §. huic vicinus. ff. de vſufruct. præmaxime, quia dominium vtile emphiteutæ, quod ſeparatum eſt a proprietate, ſi amittatur conſolidari debet cum ipſa proprietate. l. 4. ff. de iur. dot. & in ſpecie Tiraquel. lib. 1. retract. in fin. num. 111. tametſi contrarium videatur probare Guilier. Benedict. in capit. Raynutius, ver. cætera bona, numero. 33. ad finem. de teſtamentis, & ſic neceſſario pertinet ad proprietarium, mulctæ autem & confiſcationes conſiderantur, tanquam fructus iuriſdictionis, & ideo ad fructuarium pertinent, neque proprietarius iuriſdictionis, quoad multas, & confiſcationes poteſt prætendere aliquam conſolidationem, cum proprietate, cum ipſe non tanquam proprietarius bonorum confiſcandorum, ſed tanquam iudex procedat.

12 Tertiũ autem non obeſt, nempe, quod confiſcata, non pertinent ad firmarium: quoniam hoc falſum eſt, vt per Alexand. in l. ſi quis, id quod, columna fina. verſic. In quantum autem dicit Aretin. ff. de iuriſdict. omn. iud. Aretin. in. §. pœnales, column. 4. in fine, Inſtit. de act. & ibi Iacobinus, num. 17. & late Socin. conſil. 36. nu. 12. lib. 4. & Boer. deciſio. 180. num. 6. Barbat. in cap. relatum. 2. num. 6. de teſtamẽt. quos ad hoc refert & ſequitur Baeça dicto. cap. 22. num. 17.

13 Quibus reſolutis, illa quæſtio ſuperioribus contigua eſt, ac proinde neceſſario hic decidenda.

Quid ſi durante tutela, vel cura vnius commiſſum fuit delictum, & tempore alterius tutoris aut curatoris, aut perfecto, tutela, vel cura finita, fuit ſententia condemnatoria lata, ad quem pertinebũt mulctæ, & confiſcationes ſententiæ, an ad pupillum vel adultum in ſolidum, an vero decima earum primo tutori, vel curatori, an ſecundo.

14 Hæc quæſtio pendet a deciſione alterius, quæ eſt huiuſmodi: vnus emit fructus iuriſdictionis fiſcalis, pro vno anno, & alius emit pro ſequenti: & primo anno commiſſum fuit delictum, ſecundo vero anno facta fuit condemnatio, ad quem ſpectabit exactio illius pœnæ? & in hac quæſtione Petrus & Cyn. in l. fin. ff. de iuriſdictio. omni. iudic. reſoluunt ſpectare ad conductorem primi anni ex regula text. in l. quæcunque actiones. ff. de actio. & obligat. & in l. fin. ff. arbit. furt. ceſſ. & in l. ſi fundum. ff. de aqua quot. & æſtiu. cum ſimil. quæ habet, quod actio, quæ alicui incipit cõpetere ſemper remanet penes eum, cui a principio acquiſita fuit: ſed ſic eſt, quod a tempore delicti commiſſi orta eſt obli-

15 gatio ad pœnam. l. fin. C. de ſentent. paſſ. vbi quis ex delicto efficitur ſeruus pœnæ. l. imperatores. ff. de iur. fiſc. vbi ex delicto quis ſe pœnæ ſubdit. gloſſ. in. l. 1. §. beſtias, ver. onerari. ff. de poſtul. nam vbi primum, quis delinquit incipit obligari fiſco, vt poſt Ricard. tradit. Alberic. in. l. leges, column. fin. verſic. ſecunda ſimilis. C. de legib. & in l. poſt contractam column. 1. ff. de donat. & ſententia, quæ poſtea fertur, potius declarat, quam aliquid noui inducit, & ideo retrahitur ad tempus delicti, l. hæredes palam, §. ſi quid poſt, iuncta gloſſa, loquente iudice. ff. de teſtament. tradit Baeça, dicto capitul. 28. ſub numero decimoſexto, ad finem.

Secundo,

16 Secundo, quia condemnatio neceſſariam habet conſequentiam ad tempus commiſsi delicti, ergo ipſius initium inſpiciendum eſt, l. quod ait lex. §.1. ff. de minorib. vbi Bartol. ſcribit, quod in delictis initium ſpectandum eſt, vt intelligamus ad quem pertineat punitio. capitul. fin. de ſententia excommun. l.1. ff. de pœn. & Abb. in dict. capit. fin. notat ad pœnam imponendam inſpiciendum eſſe tempus delicti refert & ſequitur Baeça. vbi ſupra, & hoc eſt præcipuum fundamentum huius opinionis, ſecundum Socin. conſil. 100. column. 2. ad finē. lib. 1. Tiraquel. lib. 2. retract. §. 5. gloſſ. 4. num. 20. Roland. a Valle. conſil. 77. num. 9. lib. 4.

Quibus fundamentis, hanc ſententiam in ſupradict. ſecūda incidēti quæſtione probauit Bald. in l. fin. ff. de iuriſdicti. omn. iudic. & latius Boer. plura adducens deciſ. 5 num. 20. cum ſequentibus, & communē eſſe profitetur plures referens Tiraquel. dict. lib. 2. retract. gloſſ. 4. numer. 19. quem & alios plures citat Doctor. Molin. lib. 3. de Hiſpan. primogen. cap. 11. num. 19. & ſecundū eam conſuluit Roman. conſil. 193. num. 2. lib. 1. & probat latiſsime Roland. a Valle. dict. conſil. 77. a num. 5. per totum. lib. 4. eſtque communis, & recepta ſententia, vt ex alijs profitetur Doctor Barboſ. in l. diuortio 8. §. ſi vir. ſub num. 43. & nume. 44. & plures allegans, Baeça, dict. cap. 28. num. 17.

Vnde iuxta hanc ſententiam prædict. pœnæ, mulctæ & confiſcationes iuriſdictionis minoris pro delicto commiſſo durante matrimonio ſententia tamen lata, eo ſoluto, pertinebunt quidem ad maritum, non vero ad vxorem, vel eius hæredes.

Similiter etiā, & idem reſpectu tutoris & curatoris, in noſtra principali quæſtione videtur dicendum, vt pertineat decima prędictorū ad tutorem, vel curatorem cuius tempore fuit admiſſum delictū, non vero ad eum, qui tempore condemnationis erat tutor, vel curator, nec ad ipſum minorem, aut maiorem, ſi tunc temporis erat iam finita tutela, vel cura.

17 Nihilominus tamen in quæſtione illa incidenti Petri, Cyni, & ſequacium in qua communis opinio, habet ad primum, non vero, ad ſecundum ſpectare prædict. condemnationes, earumque exactionem: verior & tenenda ſententia eſt contraria, imo quod prædict. pœnę pertineant ad eum, cuius tempore facta fuit condemnatio per ſententiā, & conſequenter, in terminis iuriſdictionis in dotem datæ, non ad maritum, ſed ad vxorem cuius tempore facta fuit condemnatio. Primo, quia confiſcatio, ante factam condemnationem magis aſsimilatur fructibus ſeminatis & pendentibus, quam fructibus perceptis, ergo habet locum deciſio. l. defuncta. 65. ff. de vſufruct.

18 Secundo quoniam pœna nō cenſetur debita niſi a tempore condemnationis, l. ſi qua pœna. 142. ff. de verbo. ſignific. & ideo nō tranſit in hæredes delinquentis, ſi ipſe moriatur ante condemnationem, lex iudiciorum. ff. de accuſatio. l. ſi pœna. 20. ff. de pœnis.

19 Neque ante condemnationem bona delinquentis cenſentur hypothecata fiſco, neque in illis fiſcus aliquod ius conſiderabile videtur habere Bartol. in l. poſt contractum. num. 16. poſt Alberic. ibi, num. 2. ad fin. & Paul. de Montepico, num. 13. & 87. ff. de donatio. Bald. in l. final.

nu.9.

nume.9. C. de fruct. & lit. expenſ. Alexand. in.l.reſcriptum,a num. 8. ff. de pact. Auiles in capit. 15. præt. numer.36. quos refert & ſequitur, Barboſa,vbi ſupra,nu.45. vbi quod hoc modo debet intelligi.l. impera tores.ff.de iur.fiſc.vt ſcilicet,delinquens videatur,ſe pœnæ ſubdidiſſe poſtquam ad eam fuerit condemna tus,vt eſt de mente Alciati, in dict. l.poſt contractum, num. 2. ergo ſi attento tempore delicti commiſsi, adhuc nihil videtur debitum fiſco, ſed tantum incipit deberi,a tempore condemnationis,conſequitur,pœnam,pertinere ad eum,cuius tẽpore facta fuit,condemnatio.

20 Neque obſtat ſi dicatur,quod licet pœna, a tempore delicti non videatur debita fiſco, iure obligationis ante condemnationem, Bartol. in l. aufertur. §. fiſcus, in fine. ff. de iur.fiſc. officio tamen iudicis videtur debita,& ſic largo modo debita dici poteſt ſecundum eundem Bart. in. l.fin. in fin.ff. de iniur. vnde ratione iſtius debiti ſaltem largo modo deberet pœna pertinere ad eum cuius tempore fuit delictum commiſſum, vt in ſpecie arguunt Lancel.Dec.in princip.dict.l. diuortio, column.penult.poſt medium & Roland. a Valle.dict.conſil.77.num.9. in fi.lib.4. & Annibal,in dict. l. poſt contractum,num.313.Nam reſponderi poteſt doctrinã Bartol. in dict. l.fi.in fine.ff.de iniurijs, debere intelligi poſtquam iudex interpoſuerit officium ſuum condemnando delinquentem, ex tunc enim,& iure obligationis, & officio iudicis mercenario debet videri debita, vt late probat Barboſ.vbi ſupra, numero.46.

Et ita merito hanc ſecundam opinionem principalem,quã nunc fundamus tenuit Bald. ſibi cõtrarius in l.fi.n.9.C.de fruct.&lit.expẽſ.Imol. in d.l.diuortio.§.ſi vir.in fũdo,&ibi Frãciſc' de Aret. col.vltim.& voluit Carol. Moli.in conſuet.Pariſ. tit. 1. §. 1.gloſſ.1.num.51.Guid.Pap. deciſ. 535.numer.2. Bertrand.conſil.214. num.1.lib.2. & hanc dicit eſſe merã veritatẽ Carol.Mol. in addit.ad Alex.cõſ.7.li.3lit.B.&hãc ꝓbat alios allegans D. Molin. de Hiſpan. primog.lib.3.capit.11.num.20.Auiles, cap.15.præt.nume.36.& hanc opinionem eſſe in puncto iuris ſuſtentabiliorem,inquit Alexand.in dict. §.ſi vir.in fundo,num.11. & eam ſequitur plures allegans dicens veriorem videri ſtricto iure Baeça. de decim.tut.dict.capit.28.num.19.& ita ſeruari aſſerit Guid. Pap. prædict. deciſ.535. num.2. & eam ſequitur, & probat latiſsime, Petrus Barboſ. vbi ſupra,numero.44. cum ſequẽt.

21 Neque obſtat regula dict. l. 3. §. ſcio. cum ſimil.ff. de minor. quia vt illa procedat oportet quod finis ita habeat neceſſariam conſequentiam ad principium, vt poſito principio, ſequatur finis,ita Menoch.de arbit. iudic.quæſtione.37. num.12. Barb. vbi ſupra,num.46. ad fi. quod in noſtra ſpecie applicari non poteſt,non enim poſito principio,ideſt,delicto neceſſario ſequitur finis, ideſt, ſententia condemnatoria,potuit namque vel poteſt eſſe abſolutoria,item neque ex delicto, neceſſario videtur pendere,ſed magis a poteſtate, & arbitrio iudicis.l.qui explicandi. C.de accuſ.ita Guido Pap. vbi ſupra, & Barboſ. num.47. in princip. ſecundo reſpondet idem hic author ibidem quod regula.dict.§. ſcio.loquitur quando actus eſt perfectus, ita vt actus conſequutiuus videatur pertinere ad exequutionem actus perfecti:ſed ſi attento initio, actus non ſit omnino perfectus,tunc inſpi

citur

Digitized by Google

citur finis perfectionem inducens, non autem principium. l. cum Sylla nianio. C. de his, quibus vt indig. & Euerard. loco. 100. Menoch. de re cup. poſſeſſ. remedio, 15. nu. 126. ſed in delictis reſpectu pœnæ, ea non videtur habere ſuam perfectionem ante condemnationem. l. poſt contractum. 15. ff. de donat. l. ex iudicio rum. 20. ff. de accuſ. & ideo, quoad illam tempus condemnationi ſpectandum eſt, vt bene probat Barboſ. dict. num. 47. vbi excludit repli cam, quæ habet, quod ſententia reſpectu pœnæ cenſetur declaratoria.

22 l. 1. §. 1. verſi. nam ſiquidẽ. ff. ad Turpill. & quod ideo tanquam declaratoria ſemper debet retro trahi. l. hæredes palam. §. 1. ff. de teſtament. vt poſt And. Sicul. arguit Tiraquel. lib. 2. retract. §. 5. gloſſ. 4. num. 20. in fin. & Roland. a Valle. dicto conſil. 77. num. 8. ad fin. lib. 4.

Reſpondetur namque, hanc con cluſionem non eſſe veram ſimplici ter, & generaliter. ſed tantum in pœ nis ipſo iure incurſis, in quibus ſen tentia declaratoria delicti retrotrahitur, vt in capit. cum ſecundum le ges & ibi, gloſſ. ver. ipſo iure de hæret. in ſexto, ſecus in pœnis, quæ requirunt ſententiam condemnatoriam hominis, ideſt iudicis, vt late probat Barboſ. vbi ſupra.

23 Vnde merito & hinc eſt, vt ſecun da noſtra præfata principalis ſenten tia, nempe, vt pœnæ & confiſcationes pertineant ad ſecundum empto rem, vel conductorem, qui erat tẽpore ſententiæ, non vero ad primũ exiſtentẽ, tẽpore delicti cõmiſsi, declarãda ſit, vt procedat in delictis, ꝑ quibus pœna nõ eſt impoſita, nec in curritur ipſo iure: ſecus in caſibus in quibus pęna, ipſo iure commiſſa eſt: cum enim condemnatio non ad pęnæ acquiſitionem, ſed ſolum ad exe quutionem, & declarationem neceſſaria ſit conſequitur, vt primo, non ſecundo debeatur, cum tempo re primi fiſco acquiſita fuerit, vt reſoluit in ſpecie Iacob. Rebuf. in l. 3. num. 2. C. de ſuſcept. & Archa. libr. 10. quẽ ſequitur Bertrand. dict. conſil. 214. in fin. Tiraquel. dict. §. 5. numer. 21. Doct. Molin. lib. 3. de Hiſpan. primogen. capit. 11. nume. 21. & Barboſ. vbi ſupra, num. 54. vbi in verſic. quibus, addit, quod vt præd. cõcluſio procedat, nõ eſt opus litem eſſe cõteſtatam ſuper delicto duran te tẽpore locationis primi cõductoris, quia ſola delicti commiſsio facit hoc caſu illi pœnam deberi Bart. in dict. l. ex iudiciorum, nu. 2. de accuſatio. Afflict. in capit. 1. §. porro. num. 32. in quibus cauſ. feud. amit. quinimo ſi delinquens moriatur an te inchoatã accuſationem, ſi tamẽ tale delictum ſit, vt contra mortuũ

24 procedi poſsit iuxta. §. interdum Inſtit. de hæredib. quæ ab inteſtat. def. pęna amiſsionis bonorum, adhuc, pertinebit ad conductorem, cuius tempore delictum fuit commiſſum quia militat eadem ratio, de qua ſupra & colligitur ex dict. l. ex iudicio rum & tenet Menoch. conſil. 99. numer. 163. & num. 172. libr. 1. quem refert & ſequitur Barboſ. vbi ſupra, num. 54. ad fin.

25 Secundo declaratur, eadẽ ſecũda ſentẽtia quã defendimus, vt procedat, niſi condemnatio tempore primi facta fuerit, exequutio vero tem pore ſecundi, tunc namque pęna fiſcalis primo, nõ autem, ſecundo adijcienda erit, ſi ex cauſa onerosa, ad eum fructus iuriſdictionis pertineãt ſecus autem ſi ex cauſa lucratiua, ita Alexand. in dict. l. diuortio. §. ſi vir, in fundo, num. 11. verſic. ſed quid ſi eſt facta, ff. ſolut. matrim. poſt Bald. in princip. eiuſdem. l. colum. fin. Ti

raquel.

Digitized by Google

raquel.de retractu conuention. §.5. gloſſ.4.num.24.Iaſ.in l.more,nu.25. ff. de iuriſdict.omn.iudic. Boer. deciſ.5.num.24.Cagnol. in l.2. C. de pact.inter empt.& vend.num.163. &alibi ſæpe ſcrib. ſed hæc diſtinctio vera non videtur Doctor. Molinæ.dict. lib.3. capit.11.numer.22. iure namque non probatur, imo reijcienda eſt,ex ſequenti limitatione,& ſic tenēdum indiſtinctè,quod in ſpecie huius ſecūdæ declarationis, & limitationis pęna fiſcalis,pertineat ad primum, cuius tempore facta fuit condemnatio, non ad ſecundum, cuius tempore fuerit facta exequutio,ſiue ex cauſa onероſa,ſiue lucratiua ad eum iuridictionis fructus pertineant, vt voluit, Doctor Molin.vbi ſupra, & etiam Barboſ.vbi ſupra nu.50.

26 Imo plus dixit Bald. in l. fin. numer.11. C. de fruct. & lit. expenſ. quod ſi tempore primi cauſa diffinitiue concluſa fuerat ſibi pęna fiſcalis adijcienda ſit,quamuis cauſa ipſa tempore ſecundi terminetur, quaſi iam videatur cauſa deciſa, quando adeo proxima eſt deciſioni, quod ſingulariter dicit eſſe notandum, & aduertendum ſequitur Doctor Molin.vbi ſupra,nume. 23. quamuis de eius dicti veritate dubitari poſſe aſſerat: pro Baldo tamen facit altera

27 doctrina Angel.quam refert Barbo. vbi ſupra,num.52. verſi.pro quibus facit,quæ habet,quod lite conteſtata bona delinquentis cenſentur tacite hypothecata fiſco, & ſic ab eo tempore incipit obligatio, ita Angel.in l. reſcriptum,nu.2. ff.de pact. & in l.ſi quis, poſt hac column. fin. C.de bon.proſcriptorum,ſed nihilominus contra ſententiā prædict. Bald.tenendum eſt, nam cum pęna non videatur debita,ante condemnationem, vt ſupra probauimus, & facta concluſione proceſſus, adhuc incertum ſit, qualis ſit ferenda ſententia impoſsibile eſt delinquentem haberi pro condemnato, vnde adhuc locum habet regula,dict.l.ex iudiciorum.ff.de accuſ.

28 Nec obſtat altera Doctrina Angel. modo relata, quia illa eſt falſa, & contra mentem omnium, vt reſoluunt Alexād. in dict.l.reſcriptum nume.8. & Ioan. Annibal. in dict. l. poſt contractum,num.306. ff.de donat.quare propter ſolam litis conteſtationē, bona delinquentis, non cenſentur hypothecata, ſecundum Alexand.vbi ſupra,num.9.& Annibal.in dict.l.poſt contractum. num. 307. & vtrunque probat & tenet Barboſ.in dicto.§.ſi vir in fundo,numero.53.

29 Tertio declaratur noſtra præfata ſententia principalis, quam aduerſus communem probauimus, vt nō procedat quando condemnatio tēpore primi conductoris, iam facta fuiſſet & cauſa in gradu appellationis penderet, nam quāuis ſententia poſtea cōfirmetur pœna tamen primo,cuius tempore condemnatio facta fuit, non tamen ſecundo, cuius tempore fuit confirmata adijcienda erit, vt in ſpecie tenet, & probat Boer. dict. deciſ.5.num.20. cum ſequentibus.& Carol.Molin.in addit. ad Alexand.conſil.7. litera. B.lib.3. quod hodie. l. regia lata in comitijs apud Pintiam habitis,ann.1548. capitul.86. ita deciſum eſt, nempe, quod pars pœnæ fiſcalis, quæ iudici applicanda eſt,pertineat ei, qui in prima inſtantia ſententiam cōdemnatoriam protulit,quamuis ſententia ipſa in ſecunda inſtantia confirmetur,per quam. l. & ſupra dictos Doctores, ita in terminis tenet, D. Molin.vbi ſupra, num.24.& Baeça, de decim.tut.cap.28.num.20.& ante

te eos idem iure communi & regio probauit Auiles.cap.15.præt.in glo. 1. homezillos,num.35.& 37.& iure communi,latiſsime Barboſ. vbi ſupra,num.52.

Tenenda igitur eſt (vt ad ſuperiora redeamus) in 2.quæſtione, ſupra mota.ſecunda ſententia ſupra dicta, quam fundamus aduerſus communem priorem,cum prædictis tribus declarationibus, & limitationibus, reiectis duabus concordijs, quas nõ nulli Doctores volebant inter eas aſſignare prout eas iure reijcit Barboſ.vbi ſupra,num.48.& 49.

30 Ex quibus omnibus, idem probãdum venit in pœnis,mulctis & confiſcationibus ex iuriſdictione, vxoris prouenientibus,quia & ſi delictũ commiſſum fuerit durante matrimonio,ſi tamen ſententia condemnatoria lata fuerit ſoluto matrimonio erunt in ſolidum vxoris, quaſi fructus natus in anno incipiẽte poſt ſolutum matrimonium præterquã, in tribus caſibus in quibus, ſupra limitauimus noſtram ſententiam.

31 Si tamen ſententia lata eſſet, eodem anno, quo incepit accuſatio, & ſolutum eſt poſtea matrimonium prædict. pœna erit diuidenda inter coniuges, vt probat Barboſ. vbi ſupra,nu.49.ad finem.

32 Nunc veniamus ad deciſionem noſtræ quæſtionis principalis quam primo loco mouimus in principio, huius capit.cuius deciſio iam clara, & abſque dubio remanet ex præcedentibus, nempe,quod tutor, & curator,non decimet prædict.mulctas condemnationes, & confiſcationes ob delictum commiſſum ſuo tempore prouenientes, niſi ſententia cõdemnatoria lata fuerit etiam ſuo tẽpore præterquam, in tribus caſibus in quibus ſupra limitauimus præd. noſtram ſecundam ſententiam, in quæſtione ſecundo loco ſupra poſita & in terminis noſtris tutoris,& curatoris probat Baeça, de decim.tut. cap.28. nu.18. cum ſequentib. quod præcipue probatur ex noſtra l.fori, ibi, *Mantengalos de los fructos y tome para ſi el diezmo*: Ex quo liquet, quod eos fructus decimat tutor, vel curator, quibus pupillus alendus eſt & qui cadunt tempore tutoris,vel curatoris: Pupillus autem tũc nõ alitur, ex fructibus nondum ſẽtẽtia debitis imo nec iure debentur, niſi lata ſententia vt patet ex ſupra dictis,neque percipiuntur illo tempore, ergo eos non decimabit tutor, vel curator.

33 Quid autem dicendũ ſit de pœnis fiſcalib' ex iuriſdictione maioratus obueniẽtibus eo anno, quo deceſsit vltimus maioratus poſſeſſor agit D.Molin.lib 3.de Hiſp.primog.c.11. nu.25.& Pelaez de maiorat.4.part. q.24.nu.4.&Barboſ.in d.l.diuortio. §.ſi vir in fundo.nu55.ff.ſolut.matr. quorũ dicta nũc nõ diſſero, quia nõ ſunt præſentis ſpeculationis,& quia plus debito caput hoc onerauimus.

SVMMARIA

Capit. 25.

1 *DEcimam an tutor, vel curator habere debeat ex lapidicinis auri fodinis, & ſimilibus? & num. ſequẽt. per totum caput & quid in alijs fodinis? num. 19.*

2 *Lapides lapidicinæ in qua lapis renaſcitur ad maritum pertinent durante matrimonio tanquam fructus fundi: ſecus ſi in ea lapis non renaſcitur, vt in nu. 3. etiam ſi ex lapidicinæ inuentione in fundo dotali is vilior reddatur, vt in num.4. ſed contra nu.8.*

3 *Ea, quæ non renaſcuntur in fructu non ſunt.*

5 *Tutor, cui iure Gallico dantur fructus,*

aufert ſolum fructus, qui renaſcuntur.

6 *Tutor & curator decimat lapides ex lapidicina prouenientes etiam qui non renaſcuntur, dummodo alias fundus vtilior & fructuoſior reddatur.*

7 *L. item ſi fundi in principio. ff. de vſufruct. & l. arbores. 66. §. 1. ff. eodem titul. intellectus.*

8 *Lapides exciſi a fundo dotali etiam ſi nō renaſcantur, ſi tamen ex eorum inciſione fundus fructuoſior, ac vtilior efficitur ad maritum pertinent, alias ſecus, vt in num. 9.*

10 *L. ſi ex lapidicinis. 33. ff. de iure dot. intellectus.*

11 *Lapides & cætera metalla, quæ non renaſcuntur, quamuis proprie & stricte loquendo non ſint in fructu, habentur tamen loco fructuum, obuentionum, atque commoditatum, ideoque is, qui fructibus frui debet, commoditatibus atque prouentibus rei fruetur.*

12. L. 27. tit. 11. part. 4. intellectus.

13 *Vſus lapidicinæ, & cæterarum fodinarum licet in eis fructus non renaſcantur poteſt locari.*

14 *Lapidicinarum cōmodum ex vena aperta in fundo dotali ante matrimonium ad maritum pertinet.*

15 *Res tradita ad fruendum, quæ ad certum vſum & emolumentum erat iam deſtinata cenſetur ad eum vſum tradita, qua ſemper frui ſolita eſt,*

16 *Tutor, vel curator deducit decimam ex lapidibus exciſis a lapidicina iam aperta ante tutelam, vel curam.*

17 *Tutor, vel curator, non deducet decimam lapidū ex lapidicina ab eo aperta quādo venæ apertio non ceſſiſſet in commodum fundi.*

18 *Maritus non habebit commoditatem lapidum exciſorum ex fundo dotali quādo venæ apertio ſuo tempore facta non ceſſiſſet in vtilitatē fundi, ſed ad vxorem pertinebit.*

20 *Lapis exciſus ex fundo maioratus, quāuis non renaſcatur pertinet ad maioratus poſſeſſorem præterquā ſi ex eo fundi deterioratio magna contingat, vt in num. 21.*

22 *Lapis exciſus ex fundo maioratus, qui renaſci ſolet proculdubio ad poſſeſſorē maioratus pertinet.*

23 *Lapis exciſus ex fundo maioratus ex vena non denuo in vita maioratus poſſeſſoris inuenta, ſed antiqua indiſtincte pertinet ad eum.*

24 *Maioratus poſſeſſor tenetur maioratui reſarcire damnum cauſatum fundo ex lapidicinæ noua inciſione, vel ex alio vſu antiqua, quam prædeceſſores ea vti conſueuerunt.*

Cap. 25.

¶ An tutor, vel curator decimam habere debeat ex lapidicinis, aurifodinis & ſimilibus?

1 QVæſtio hæc ea diſtinctione decidēda videtur, nēpe, quod aut lapidicina talis eſt, vt in ea lapis renaſcatur, quales in Gallia ſunt & in Aſia, & tūc quia eſt in fructu vt in. l. diuortio. 8. §. ſi vir in fundo, in verſic. niſi talis ſit, &c. ff. ſolut. matr. decimam earum tutor, vel curator habere debeat ex noſtra l. fori, quæ tutori defert decimā fructuū bonorū minoris: aut lapis non renaſcitur, prout in Hiſpania, & tūc cū nō ſit in fructu, vt in. d. §. ſi vir in fundo in principio decimam eius tutor, vel curator habere nō debet: ſed ſi cretæ fodinę, vel argēti fodinę vel auri, vel cuiuſuis alterius materiæ, vel arenæ ſint, cū vtiq; in fructu habeantur, in d. §. ſi vir in fundo, in fine, vtique decima eius fructus tutor vel curator deducet.

Sed vt vera reſolutio in hac quæſtione ſumatur, oportet membratim agere de prædict. diſtinctione.

In primis namque: quando lapidicina talis eſt, vt in ea lapis renaſcatur, planum eſt, eius fructum decimam dum per tutorem, vel curatorem, iuxta noſtram legem fori,

quia

quia in fructu ſunt.

2 Et ideo ad maritum pertinent durante matrimonio tãquam fructus vt in dict. §. ſi vir in fundo. & hic eſt eius communis intellectus ſecund. Iaſ. ibidem, num. 7. & Barboſ. nu. 9. ad fin. vbi referunt alios DD. eum ſequentes id, quod probat etiam. l. final. ff. de fund. dotal. & l. 27. titul. 11. partit. 4. ibi, *Otro tal ſeria ſi la muger dieſſe al marido en dote alguna heredad en que fueſſe fallada pedrera, deſpues que ge la vuieſſe dado: ca ſi la pedrera fueſſe de natura que non creſcieſſe, deſpues que tajaſſen de ella, que deue ſer de la muger, è non del marido: Mas ſi la pedrera fueſſe de tal natura: que creſcieſse, aſsi como auiene en algunos logares: de tal como eſta, deue ſer el fructo de ella del marido, mientras durare el matrimonio.*

¶ Quod procedit, etiam ſi fundus ſit ſterilis & nullam aliam ferat vtilitatem, quam lapides cæſos; adhuc enim lapides cæſi pertinebunt ad maritum, vt tenet Alexand. in l. ſi fundus, num. 3. ff. ſolut. matrim. & Campec. de dote, ſecunda parte, quæſtione. 31. quorum opinionem, vt veriorem defendit Barboſ. vbi ſupra, numero. 10. aduerſus Imol. & Aretin. columna. 2. in dict. l. ſi fundus, & Gregor. Lopez. in dict. l. 27. gloſſ. fin.

Quoad ſecundum quando lapidicina talis eſt, vt in ea lapis non renaſcatur, tunc videtur quidem verum eſſe, quod habet hoc ſecũdum mẽbrum diſtinctionis, nẽpe, vt decimam ex ea tutor, vel curator non deducat ex dict. §. ſi vir in fundo, in principio.

3 Ex quo text. notant omnes communiter DD. ibidẽ, ꝙ ea, quæ nõ renaſcuntur in fructu non ſunt, vt patet in lapidicina, in qua lapis non renaſcitur, & eum extollit ad hoc gl. in l. ſi ex lapidicinis. 33. ff. de iur. dot. & Caſſaneus conſi. 61. num. 3. Boer. deciſ. 19. nu. 5. & deciſ. 51. nu. 2. & deciſ. 224. nu. 4. & Baeç. plures referẽs de decim. tut. c. 25. n. 16. & 17. Sarmi. lib. 3. ſelect. interpret. c. 10. nu. 4. refert alios & probat Barboſ. in dict. §. ſi vir in fundo, ſub nu. 35. ibi vltimo ex iſto tex. & Molin. Theolo. de Iuſti. & iur. tract. 2. diſputatio. 54. ad fin. pag. 362. & probatur in dict. l. 27. tit. 11. p. 4. in verbis prim. ſup. relatis.

4 Imo ſecundũ DD. cõiter in dict. §. ſi vir in fundo, procedit hoc etiã ſi lapidicinæ inuentione in fundo dotali is vtilior reddatur teſte D. Molin. de Hiſpan. primo. lib. 1. c. 23. n. 8. in verſic. ſed intellectus iſte.

5 Et in terminis noſtræ queſt. loquẽdo in tutore cui iure Gallico dantur fructus, ꝙ is auferat ſolum fructus, qui renaſcũtur tenet Caſſaneus in cõſuet. Burg. Rub. 6. §. 4. in verb. & faict. la dicta femme. n. 2. verſ. credo, ꝙ veniant, quẽ refert & ſequitur in terminis decimæ noſtræ l. fori Baeç. d. c. 25. nu. 15. cum ſequent.

6 Nihilominus tamẽ mihi in terminis noſtræ l. fori cõtraria opinio verior videtur, imo quod tutor & curator decimet lapides ex lapidicina prouenientes, etiam qui non renaſcũtur, dũmodo alias fundus vtilior vel fructuoſior reddatur, quod primo probo ex tex. in l. itẽ ſi fundi. 10. in princi. ff. de vſufruct. vbi cauetur quod legato vſufructu fundi, quicquid in fundo naſcitur, vel inde percipi poteſt ipſius fructuarij eſt, vttamen boni viri arbitratu fruatur, & ſi lapidicinas habeat & lapides cædere velit, vel cretę fodinas, vel arenas omnibus his vti poteſt: ergo & tutor vel curator decimabit lapides cæſos & cætera, cum hæc ad vſufructuarium pertineant, vt in illo textu, & in l. arbores. 66. §. 1. ff. eodem titul.

7 de vſufruct. ¶ Quorum iuriũ generalitas

ralitas, & indiſtinctio excludere videtur duas reſponſiones, quas ei aſsignat Barboſ. in dict.§.ſi vir in fundo, numero.4. prima eſt, vt intelligatur, quando illud, quod percipitur renaſcitur, & ſic eſt in fructu iuxta dict.§.ſi vir in fundo, & quod alias minime pertineret ad vſufructuarium: ſecunda, vt intelligatur de lapidicinis & venis metallorum, iam apertis tempore vſusfructus legati, nam tunc pertinet ad vſufructuarium ex ratione. l. ſi fundus, in princip. nona. ff. ſolut. matr. & agnoſcit Cuiatius, libr. 15. obſeruat. capit. 21. ſed quoad lapidicinas poſtea apertas, vel metalla ſtandum ſit diſtinctioni, text. in dict.§.ſi vir in fundo, & quod ita in effectu tenet Gofredus, conſil. 28. nume. 8. ſed profecto lit. dict. l. item ſi fundus, has ſubauditiones non patitur & contrarium tenet & probat Ioan. Garſ. de expenſis, cap. 22. numer. 47. in verſicul. in vſufructuario, nempe, vt non ſolum renaſcentes fodinas iure fructus obtineat, quod ſine dubitatione eſt, ſed etiam & metalla & arenas, aurum & argentum, & reliqua commoda licet non renaſcantur, vt in dicta. l. item ſi fundi, & in. l. vſufructu legato, & l. vſufructu relicto. ff. de vſufruct, vbi non ſolum fructus renaſcentes ad fructuarium pertinet, verum commoditates & quicquid ex fundo fructuario, percipi poteſt, ita tamen, vt boni viri arbitratu fruatur, id eſt, vt meliorem faciat fundum.

Neque etiam obſtat tertia euaſio, quam ad dictã. l. item ſi fundi aſſignat Baeça. capitul. 25. numer. 21. dicens aliud eſſe, deberi mihi fructus, aliud eſt eſſe vſufructuarium, quia vſufructuarius, plenius ius habet, quam is, ad quem fructus pertinent: hic enim tantum ea petit, quæ fructus ſunt, ille vero etiam, his, quę fructus non ſunt vtitur & fruitur, dummodo id faciat boni viri arbitrio quatenus exigit neceſsitas. l. ex Sylua. l. item ſi fundi. ff. de vſufruct.

Hæc enim differentia verbalis potius eſt, quã realis, præterquã quod confunditur ex fundamento ſtatim ſequẽti: ex quo etiã ceſſat aſſertio Petri Barboſ. in dict.§. ſi vir in fundo, nu.4. poſt medium dũ reprehendit Baeçam, vbi ſupra, quatenus cenſuit quod ſi vſusfructus legatus ſit, pertineant ad vſumfructuarium commoditates etiã in fructu non conſiſtentes, ſiquidem, vt ſtatim dicemus ex æquitate ſaltem, vt idem Barboſa poſt Paulum, & alios fatetur ad maritum, & ſic ad fructuarium pertinent, licet aliud ſit attento iuris rigore.

8 Secundo, & præcipue ex text. in dict.§.ſi vir in fundo, dum in eo probatur, quod etiam ſi lapides ex lapidicina non renaſcantur, ſi tamen eorum inciſione fundus fructuoſior, ac vtilior efficiatur, veluti ſi propter lapides in eo exiſtentes antea inutilis erat, colique aut ſeminari non poterat, lapidibus autem exciſis factus fuerit ad colendnm vtilis, vel alias: lapis inde exciſus ad maritum pertinet ſecundum intellectum Pauli de Caſtro, ibidem num. 1. & Fulgoſ. intelligentium eum textum non ſolum quando maritus reddit fundum dotatem vtiliorem ex inuentione lapidis, ab eo facta, qui exciſus renaſci ſolet, ſed etiam, quando renaſci non ſolet, ſed ex alia cauſa fundus vtilior redditur, quem intellectum probant & defendunt, ibi Aretin. columna. 3. Vincen. numero. 4. Rayn. in principio, in dict. §. ſi vir in fundo, ſuper verb. fructuoſiorẽ fecerit Paul. in dict. l. ſi fundus. nu. fin.

Digitized by Google

num.ſi.ff.eodem tit. & ibi Zaſ.nu.5. idem Zaſ.lib.2.ſingul.intelleƈt. cap. 4.D.Molin.de Hiſpan.primog.lib.1. cap.23.nu.8.in verſi. ſed intelleƈtus iſte & num.9.& Ioan. Garſi. de expenſ.& melior.capit.22.num.48.& Barboſ.vbi ſupra, num. 2. qui nu.4. ad fin.ex mente Pauli,& ſequacium inquit, hoc ex æquitate induƈtum eſſe, vt marmor exciſum ſit mariti, ac ſi in fruƈtu eſſet, quia ſuis expenſis maritus aperiendo prædiƈt. lapidicinã fundum reddidit fruƈtuoſiorem ex ratione. l.fin. capit. de alluuion.& reſpondet optime ad diƈt. l.fin.ff.de fund.dotal.quæ pro communi citari ſolet.

Ergo idem dicendum eſt in tutore & curatore, & qui ſua induſtria, labore fundum minoris reddidit fruƈtuoſiorem cædendo lapides a lapidicina ab eo inuenta in vtilitatem minoris, vt decimet eos, ſiquidem deduci debent ante omnia expenſæ a pretio lapidum ex quo remanet ſatisfaƈtum fundamento contrariæ partis ſupra adduƈto, hoc modo, vt non procedat, quando ex noua lapidicina inuenta per maritum fruƈtuoſior efficitur, tunc namque ad maritum pertinet commodum lapidicinæ, licet in ea lapis non renaſcatur, vt in diƈto. §. ſi vir in fundo.

9 Neque contra hoc principale ſecundum fundamentum ex diƈt.§. ſi vir in fundo, obſtat l.ſi ex lapidicinis.33.ff.de iur.dot.vbi probatur lapides cæſos, qui in fruƈtu non ſunt: indiſtinƈte ad mulierem pertinere: cuius text.communis intelleƈtus eſt vt procedat in lapidibus, qui non renaſcuntur, cum enim in effeƈtu non ſit fruƈtus indiſtinƈte ad mulierem pertinebit, vt ibi tradit Iacobin. & Alexand.in diƈto.§. ſi vir in fundo, numero.1.ad finem. Aretin. columm.3. poſt medium Bacç. diƈt.capit.25.num. 16.eſt communis ſecundũ Barboſ.in diƈt.§. ſi vir in fundo. ſub nume.10.ibi communis intelleƈtus, & c.ergo contra text.in diƈt. §. ſi vir in fundo.

10 Non inquam obſtat diƈt.l.ſi ex lapidicinis, quia primo reſpondet Paul.de Caſtr.in d.l.ſi fundus. ff.ſolut.mat.quod procedit in lapidibus iam cæſis tempore traditi fundi, nã quamuis lapidicina, iam aperta veniat, in dote diƈt.l.ſi fundus, nona in princip.non ſic lapides iam cæſi nomine vxoris, quia eiuſdẽ remanent, quem intelleƈtum ſequitur Zaſius, ibi, num.10.& lib.2.ſingul,intelleƈt. cap.4. nu.5. ſed quia hic intelleƈtus diuinat quoad terminos diƈt.l. ſi ex lapidicinis, & non conuenit verbis illius text.qui vim facit in eo, quod lapides non erant in fruƈtu, cum tamen etiamſi eſſent in fruƈtu, non venirent iuxta rationem Pauli, vt punƈtuauit Barboſ.vbi ſupra, qui dicit, diuinare etiam intelleƈtum, Alexand.in diƈt.l.ſi fundus, num.3. in fine, ideo tranſeamus ad aliam ſolutionem, & intelleƈtum veriorem tex.in diƈt,l.ſi ex lapidicinis, ne obſit textui in diƈto. §. ſi vir in fundo: nempe.

Quod tex.in diƈt.l.ſi ex lapidicinis procedat & loquatur in lapidibus cæſis ex lapidicina, quam maritus non inuenit neque aperuit proprijs expenſis, quia de hoc nihil exprimitur in litera diƈt.l.ſi ex lapidicinis; & ideo merito præſupponitur eos lapides ad vxorem pertinere, ſi igitur impenſis mariti lapidicina eſſet aperta recurrendum eſt ad diſtinƈtionem, diƈt. §. ſi vir in fundo, ita Iaſ.ibidem, nu. 2.ad medium, & Zaſius, lib.2.ſingul. intelleƈt. cap. 4.num.4.in fin.& veriſsimũ eſſe cõſtat ex ſupradiƈtis ſecund. Barboſ. in diƈt.

in dict. §.ſi vir in fundo. nu.11.& cũ per hunc intellectum iura iuribus concordentur tenendus quidem videtur præmaxime ſi conſideremus quod ibi vir, non fecit fructuoſioré fundum nec lapides ibi renaſcebantur, cum de hoc mentio ibi non fiat, ergo merito quod ad mulierem, cuius erat fundus pertineant, non vero ad maritum.

7 Alium & quartum intellectum, ſecundum illi text. aſsignat Barboſ. vbi ſupra, num. 11. nempe, quod ideo lapides cæſi pertinent ad vxorem in caſu illius text. quia maritus illos védidit voluntate vxoris, ex eo namq; quod requiſiuit eius voluntatem, tacite videtur fateri eos eſſe dotales, (hoc eſt, voluiſſe eſſe tales) quia non exigitur voluntas vxoris, niſi in alienandis rebus dotalibus text. in princip. Inſtit. quibus alien. lic. cum ſimilib. cum igitur inter dotales reputentur, merito vt pecunia, ex illorũ venditione habita etiam dotalis cenſeatur. l. res, quæ, cum ſimilibus. ff. de iur. dot.

Ex ſupra dictis igitur iam clare patet intellectus dict. l. ſi ex lapidicinis, vt nobis non obſit, in ſupra dict. ſecundo fundamento noſtræ ſententiæ principalis circa tutorem & curatorem, quin decimet lapides cæſos ex lapidicina minoris nouiter inciſa ab ipſo tutore & curatore.

11 Tertio & fortiſsime eadem noſtra ſententia confirmatur, nam quãuis verum ſit proprie conſtricte loquendo, lapides & cætera metalla, quæ non renaſcuntur in fructu non eſſe, vt ſupra vidimus: habentur tamen nihilominus loco fructuum obuentionum, atque commoditatum, ideoque is qui fructibus frui debet, commoditatibus etiam atque prouentibus rei fruetur, vt probat text. in l. vſuſructu legato. ff. de vſuſruct. legat. & præcitata. l. etiam ſi fundi. quod adnotarunt Paul. de Caſtr. in dict §.ſi vir, in fundo, nume. 3. & ibi Duarenus in princip. quos refert & ſequitur Doctor Molin. lib. 1. de Hiſpan. primog. cap. 23. num. 9. verſic. nec obſtat vbi inquit, hoc apertius probari in illo textu dũ decidit impenſam non eſſe marito præſtãdam ex eo quod lapis non renaſcitur: ergo illo caſu maritus lapidibus excisis frui debet, alias enim text. non diceret, quod non eſt impenſa ſibi præſtanda.

Accedat pro clariori & elucidiori intelligentia huius materiæ, quæ late diximus in noſtro tractatu de Gabellis in quæſtione illa, an ex venditione, vel locatione vſus lapidicinæ debeatur gabella nec ne? vbi etiã reſpondimus, dict. l. 27. tit. 11. par. 4.

12 quæ videbatur cõtraria ſupradictis: quia ipſa non loquitur in caſu, quo maritus fundum dotalem in quo lapidicina inuenta eſt alias fructuoſiorem fecit, prout loquitur text. in dicta. l. diuortio. §.ſi vir in fundo: quẽ intellectum ſequitur etiam Ioann. Garſ. de expenſ. & melior. dict. cap. 22. num. 48. ad fin.

13 Quarto hæc eadẽ noſtra ſententia cõprobatur ex traditis, a nobis late in d. tract. de Gabel. in d. q. in verſ. ſecundus caſus, vbi late iure probauimus, ꝙ vſus lapidicinæ & cæterarũ fodinarum licet fructus in eis nõ renaſcãtur poteſt locari, videlicet ius eximẽdi, extrahendi euellendiq; lapides, &c. in tot annos, tũc enim dictũ ius principaliter venit in contractu, & commoditates atq; vſus lapidis & ſimil. qui eximitur, in conſequentiam: ergo loco fructuũ habentur, & ad conductorẽ pertinent, ac proinde etiam totori & curatori decima eius vſus & commoditatis pertinere debet.

Loquutu

Digitized by Google

Loquuti ſumus in lapidicina fundi dotalis, vel minoris nouiter exciſa per maritum, vel tutorem, aut curatorem in qua lapis nō renaſcitur, hac quippe in ſpecie poteſt quidem dubium eſſe aliquod, circa noſtrā ſententiam principalem, quauis nihilominus eam probamus contra Baeçā quatuor præciſis fundamentis, vt vidimus.

14 Cæterum ſi lapidea vena aperta iam erat in fundo, qui in dotem marito fuit traditus ex eaque lapis cæditur, lapicidinarum commodum ad maritum pertinere conſtat, quia palam fit eo animo dediſſe mulierē fundum, vt iſte fructus ad maritum pertineat, niſi contrariam voluntatem in dote danda declarauerit mulier, text. expreſſus in. l. ſi fundus in principio. 9. in ordine. ff. ſolut. matr. iuxta intellectū gl. ver. cæditur, dicentis, cæditur, initio cum datur, & ſic non refert, an renaſcatur ibi, vel non: ſed ſi vnus poſtea inciperet incidere, tūc diſtinguitur, an renaſcatur vel nō, vt in dict. l. diuortio. §. ſi vir. ff. eodem titul. ſecund. Azon. Barto. num. 1. Paul. nu. 4. & Alex. nu. 3. qui intellectus cōmuniter approbatur, ſecund. Iaſ. in dict. l. ſi fundus in princip. num. 7. & Doct. Molin. de Hiſp. primog. lib. 1. cap. 23. in fin. adducētem pro eo l. 27. titu. 11. partit. 4. ibi, *En que fueſſe hallada perdera deſpues que ſe la ouieſſe dado.* & ſecundum Molin. Theolog. de iuſtit. & iur. tractat. 2. diſputatione. 54. columu. vltima, in princip. pag. 362. vbi idem intelligit in quacumque alia vena aperta in fundo dotali.

15 Etenim quando res aliqua, quæ ad certum vſum & emolumentum erat iam deſtinata fruenda traditur, cenſetur ad illum vſum tradita, quę ſemper frui ſolita eſt, & cōſonat apte. l. item ſi fundi. ff. de vſufruct. eundem intellectum ad dict. l. ſi fundus ſequitur & probat Barboſ. in dict. l. diuortio. §. ſi vir in fundo, ſub. nu. 9. dicens eam. l. procedere, quando tēpore traditionis fundi dotatis lapidicina erat iam aperta, nam videtur traditus eo modo, quo eo vtebatur vxor, & hac ratione lapides cęſi erunt mariti non tanquam fructus, ſed ex quadam tacita vxoris conceſſione, vt ibi, inquit explicare Gofredum & Paul. nu. final. & Riminal. in principio, nu. 329. inſtit. quib. alien. licet vel non: ſed labuntur hi poſtremi authores dum dicunt non tanquam fructus, cum ille text. dicat contrarium ibi, vt iſte fructus, &c. Ergo tanquam fructus ad maritum pertinet in caſu illius text. quia eo animo datus fuit fundus viro a muliere, & ſic ex quadam tacita conceſſione vxoris, vt recte ijdem authores profitentur.

16 Quibus proculdubio fit in noſtra quæſtione principali de tutore, & curatore, vt ſi pupillus vel adultus habeat fundum in quo lapidicina, iā aperta ſit ex eaque lapides cędātur quamuis non renaſcantur decimam eorum deducet tutor, vel curator, qui tempore tutelæ, vel curæ excidentur, cum iſte iam fructus lapidicinę appellari poſſit, ac ſit vt in d. l. ſi fundus concurrēte legis fori diſpoſitione, quæ permittit tutori, vel curatori ſibi detrahere re pro labore decimā fructuum bonorum minoris.

Ad fundamentum contrariæ partis, iam reſpondimus: authoritas Caſſanei, & Baeçæ eam tenentium corruit, etiam ex ſupra dictis, præmaxime, quia Caſſaneus loquitur, per verbum credo re ſic non diſcuſſa: Baeça vero fundamenta noſtræ ſententiæ, non adduxit, nec eorum meminit, quæ ſi forte ſibi opponerentur, eam opinionem non pro-

baſſet, ſed noſtram.

17 Vno tamen caſu proculdubio limitanda eſſet præfata noſtra ſententia principalis, nempe, quando venæ apertio, non ceſſiſſet in commodum fundi, quia inde effectus, non fuiſſet fructuoſior & melior.

18 Quia cum tunc lapides, non ſint mariti, ſed ad vxorem pertineant, & cedant in dotis augmentum, vt in dict. §. ſi vir in fundo, & ibi communiter Doctores, & conueniunt omnes ſecundum Molin. Theolog. vbi ſupra, pag. 362. verſic. tota diffi cultas. Nec decimam eorum habebit tutor aut curator, quia non ſunt in fructu, nec cedunt commodo viri: & hæc quoad ſecundum membrum præfatæ diſtinctionis de qua in principio huius. cap.

19 Veniamus nnnc ad tertium, nempe, in creti, vel argenti fodinis, auri, vel cuiuſuis alterius materiæ, aut arenæ: & in ijs idem ſeruandum fore exiſtimo, quæ in lapidicinis diximus in ſecundo membro præfatæ diſtinctionis ex diſſertis, a nobis late circa intellectum, dict. §. ſi vir, in fundo, in dicto noſtro tractatu, de Gabellis in præfata quæſtione, quæ hic memoriæ iterum recolenda erunt.

20 Quoad maioratus poſſeſſorem, quamuis lapis, qui ſemel exciſus, non renaſcitur in fructu fundi, non ſit, proculdubio maioratus poſſeſſori pertinebit, cum is non ſolum fructibus eiuſdem vti debeat, ſed etiam poſſit ex rebus maioratus, omnia emolumenta percipere, quæ quilibet dominus ex rebus proprijs citra rei maximam deteriorationem capere ſolet: ergo a fortiori ex re maioratus poterit ea commoda percipere ex quibus res ipſa nedum deterior non redditur, ſed etiam vtilior ac fructuoſior efficietur, vt verum ac iuridicum videtur Doctori Molinæ de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 23. nume. 9. verſic. quicquid autem ſit: & Molinæ Theologo. de iuſtit. & iur. ſecundo tractatu diſputatione 54. column. 360. & Ioan. Garſiæ de expenſ. & melior, capit. 22. num. 47. verſic. tertiam, & Barboſæ in dict. l. diuortio. §. ſi vir, in fundo. num. 9. ff. ſolut. matr.

21 Quod ſi ex venæ lapideæ, quæ renaſci non ſolet inuentione fundus maioratus deterior redditur, lapides, qui ex ea cæſi ſunt, ad maioratus poſſeſſorem non pertinebunt, ſi fundi deterioratio magna ſit, ſecus autem ſi ſit modica, quia hæc in eo, qui verus dominus eſt conſideranda non erit, vt optime in feudatario conſiderat Iulius Clarus, libro quarto, ſententiarũ. §. feudum, quæſtione. 56. & in vtroque ſequitur Doctor Molina, vbi ſupra, dicto numero decimo, verſic. ſedunda concluſio, & Molina Theologus, ibi dixit notabile.

22 Si vero vena marmorea, eius qualitatis, ac naturæ ſit, vt renaſci ſoleat, ea cenſetur in fructu eſſe, atque ex ea proculdubio debet maioratus poſſeſſor omnia emolumenta ex lapidum inciſione prouenientia percipere, vt in dicta. l. diuortio. §. ſi vir, in fundo. ff. ſolut. matri. & in. l. final. ff. de fundo dotal, & vtrobique, per ſcribentes communiter. qui indifferenter, in hac ſpecie huiuſmodi opinionem ſequuntur, ſecundum Doctor. Molin. vbi ſupra, verſicul. tertia concluſio, & deciditur in. l. 27. titulo. 11. partita quarta, tenet etiam Ioann. Garſ. dicto numero. 47. ibi, alter caſus eſt.

23 Quod ſi vena lapidea non denuo in vita maioratus poſſeſſoris inueniatur, ſed antiqua ſit, ex qua tempore

pore maioratus inſtitutoris,& præcedentium lapides cædi ſolebant & ad hunc effectum eius lapidicinæ, vſus ordinatus erat, poterit ex ea maioratus poſſeſſor indifferenter, iuxta vſum conſuetum lapides excidere,ſiue lapides ipſi renaſci ſoleant ſiue non: quoniam quando res ad certum vſum deſtinata erat, fruenda traditur, cenſetur ad illud vſum tradita, quo ſemper frui ſolita eſt, quod probat text. qui ſic communiter intelligitur in dicta. l. ſi fundus in principio. ff.ſolut. matrim. vt ſupra probauimus, & tenet Doctor Molin. vbi ſupra,dicto numero.10. verſicul. quarta concluſio, & Ioan. Garſ.dict.num.47.verſic.illa tamen verior.

24 Si tamen,vel de nouo venam aperiat, indeque detrimentum notabile quoad alios fructus in poſterum recipiendos fundo obueniat, quod ex ipſamet vena ſucceſſoribus in maioratu, in poſterum non reſarciatur, vel vena ante inſtitutionem maioratus a perta, aliter vtatur, quam precedentes poſſeſſores illius fundi eruti conſueuerunt, indeque ſimiliter detrimentum obueniat fundo quoad fructus, qui ex eo erant, percipiendi,tenebitur profecto bonis. vinculo primogenituræ alligatis reſarcire damnum, quod intulit, ſeruareque indemnes poſſeſſores in futurum, in eodem maioratu vt recte lateque probat Molina Theologus, vbi ſupra, eadem columm. 360. cum ſequentibus.

(·?·)

SVMMARIA

Capit. 26.

1 *THeſaurus eſt, quædam vetus depoſitio pecuniæ, cuius non extat memoria, vt iam dominum non habeat: ſic enim ſit eius, qui inuenerit, quod non alterius ſit.*

2 *Theſaurus vt proprie dicatur, duo copulatiue requiruntur, primum quod nõ extet memoria temporis in quo theſaurus fuit reconditus, ſecundum quod ignoretur, quis ſit illius dominus.*

3 *Theſaurus non cenſebitur, neque inuentori concedetur pecunia inuenta, ea forma excuſa, vt ex illa conſtet recentis eſſe memoriæ.*

4 *Theſaurus non cenſebitur,& ſi non extet memoria abſconſionis, ſi tamen ex inſtrumento ſimul incluſo conſtet de eo, qui abſcondit:& ideo non acquiretur emptori,ſed potius hæredibus abſcondentis tradetur, nullaque eis opponi poterit præſcriptio:eis vero non apparentibus fiſcus tanquam bona vacantia occupabit.*

5 *Pecunia inuenta ſemper præſumitur eſſe alicuius certi hominis antequam conſtet de requiſitis,neceſſarijs ad conſtituendum theſaurum.*

6 *Theſauri inuentori incumbit onus probandi, non extare memoriam temporis, quo fuit abſcondita pecunia: quo probato, dicenti illam pecuniam eſſe ſuam, vel abſconditam a maioribus ſuis incumbit onus probandi.*

7 *Decimam Theſauri inuenti in fundo minoris,an percipiet tutor, vel curator? & num.ſequent.eligitur pars negatiua num.13.cum ſequent.* 1

8 *Theſaurus in re emphyteutica inuentus pertinet omnino emphyteutæ.*

9 *Proprietarius inueniens theſaurum, in re emphyteutica habebit dimidium theſauri ratione inuentionis, & alia dimidia ratione fundi ad emphyteutam pertinet,idem dicendum eſt, in extraneo inueniente theſaurum in fundo em*

Digitized by Google

phyteutico, quia theſaurum diuidet, cum emphyteuta, vt in num.10.

11 *Maioratus poſſeſſor habebit dimidiam partem theſauri, quæ iure domino fundi competit.*

12 *Vſufructuarius, an habeat theſaurum ſaltem durante tempore vſusfructus? & numer.13. ratio differentiæ inter vſufructuarium, & emphyteutam ponitur num.17.*

14 *Theſaurus, non eſt fructus fundi naturalis, aut ciuilis.*

15 *Maritus quamdiu durat matrimonium habere debet mediam partem theſauri in fundo dotali inuenti, eo vero ſoluto vxori reſtituenda eſt: ſi vero ipſe ibi inueniat theſaurum, dimidiam eius habebit ratione inuentionis, vt in numero. 19.*

16 *Vxor conſtante matrimonio rerum dotalium domina eſt, toleraturque dominium apud duos diuerſis reſpectibus.*

18 *Vſufructuarius inueniens theſaurum, in fundo in quo habet vſumfructum ratione inuentionis dimidiam quoque partem theſauri habebit*

20 *Tutor, vel curator inueniens theſaurum in fundo ſui minoris integre ſibi dimidiam eius percipiet ratione inuentionis.*

Cap.26.

¶ An tutor, vel curator decimet theſaurum inuentum in fundo ſui minoris.

1 PRO intelligentia huius quæſtionis præ oculis habenda eſt definitio theſauri poſita à Iuris Conſulto, in l.nunquam. 31.§. theſaurus. ff. de acquir. rerum domin. nempe, quod theſaurus eſt quædam vetus depoſitio pecuniæ, cuius nō extat memoria, vt iam dominum non habeat: ſic enim fit eius qui inuenerit, quod non alterius ſit.

2 Ex quibus deducitur, quod vt proprie theſaurus dicatur duo copulatiue requiruntur, primo quod non extet memoria tēporis in quo theſaurus fuit reconditus, ſecūdum quod ignoretur, quis ſit illius dominus, ita notat Angel. in l. a tutore poſt princip. ff. de reiuendic. l.45. titul.28. partit.3. & ibi Gregor. Lop. gloſſ. 1. Burſat. conſil. 209. numer. 1. Barboſ. in l. diuortio. 8. §, ſi fundum, ſub. num. 25. paulo ante fin. ff. ſolut. matrim.

3 Inde primo inferens, quod ſi pecunia inuenta ea forma ſit ex cauſa vt ex illa cōſtet recentis eſſe memoriæ non cenſebitur theſaurus, neque inuentori concedetur. l. à tutore. 67. ff. de reiuendic. l. theſaurus. ff. ad exhib. & ibi gloſſ. 1. l. ſi vxori. §. cum ita ff. de aur. & arg. leg. tradit And. Sicul. conſil. 39. num. 1. libr. 4. Alciat. lib.7. Parerg. iur. capit. 1. Forcatul. dialog. 56. num. 4. Ioan. Garſ. de expenſ. & melior. cap. 22. nu. 56. verſic. poſtremo.

4 Secundo infert ex ſupradictis, quod ſi non extet memoria abſconſionis theſauri & tunc ex ſingrapha, vel inſtrumēto ſimul incluſo cōſtet de eo, qui abſcōdit nō cēſebitur theſaurus & cōſequēter nō acquiretur emptori, ſed potius hæredibus abſcondētis tradetur, nullaque eis opponi poterit præſcriptio, his vero non apparentibus fiſcus tanquam bona vacantia occupabit. l. 1. & l. penult. C. de bon.

5 vac. lib. 10. Vnde pecunia inuēta ſemper præſumitur eſſe alicuius certi hominis antequam cōſtet de requiſitis neceſſarijs ad conſtituendum theſaurum, Bald. in l. 1. poſt princip. ff. de rer. diuiſ.

Inuen

Digitized by Google

6 Inuentori igitur incumbit onus probandi, non extare memoriam temporis,quo fuit abſcondita pecunia quo probato, dicēti illā pecuniā eſſe ſuam, vel abſconditam a maioribus ſuis incumbet onus probandi, vt cum alijs probat Barboſa,vbi ſupra,num.26.

7 His ſic breuiter præcognitis quærimus modo,an tutor, vel curator decimet theſaurum inuentum in fundo ſui minoris? & videtur decimam eius partem habiturum: ſi quidem in fructu, vel ſaltem commoditate fundi eſſe videtur, quod ex ſequentibus inſinuari poteſt.

8 Primo quia theſaurus in re emphyteutica,ſeu feudali inuentus pertinet omnino emphyteutæ, iuxta gloſ. ordinariam in.§ theſauros,verbo.ſuo. inſtitut. de rerū diuiſ. quam ibi ſequuntur Faber. num.2. Angel. column.2. & communiter ſcribentes,Ioan. de Platea. in dict. l. vnic. column.2.C.de theſaur.lib.10.Guilherm.Benedict.in capit. Raynutius de teſtament. ver.cætera bona, numer.34.de teſtament.Carol. Molin. in conſuet.Pariſ.§.37. gloſſ.10. numero.48. eſt communis ſecundum Aluar. Vaez. de iure emphyt.quæſtione.15,num.1.& ſecundum.Doctor.Molin.qui prædict.refert eam ſequutus, lib.1. de Hiſpan. primog. cap.23.numer.7.Petrum Barboſ. in dict. §.ſi fundum alios allegantem, num.27. vbi num 30. eam appellat magis communem,& inquit eſſe tenendam, prout nos quoque affirmamus,tametſi cōtrariam opinionem, in hac ſpecie,nempe,diuidendū eſſe theſaurū inter proprietarium & emphyteutam, ſeu feudatarium quaſi inuētum in fundo alieno teneat Speculat.in titul.de emphyteuſ. nu.158. verſi.132.& ibi Ioann.Andreas. Silueſt.in ſumma, verb.inuentum. nume.12.in fine,Nauarr. in Manual.latin.capi.17.num.173.aſſerens hanc eſſe communem opinionē,& Vaez. vbi ſupra, Ioan.Garſ. de expenſ. & melio.capit.22.nume.52. & Molin. Theolog.de Iuſtit.& iur. 2.tract.diſputatione.56.columna.369.cum ſequenti cuius, fundamentis reſpondet Barboſ.vbi ſupra, dict. num.30.

9 inferēs ex communi opinione priori & tenenda, quod ſi proprietarius inueniat theſaurū, in fundo emphyteutico ipſe quidem ratione inuentionis habebit dimidium theſauri, & alia dimidia quæ ratione fundi acquirēda eſt,pertinebit ad emphyteutam: & quod pari ratione ſi extraneus inueniat theſaurum in fun-

10 do emphyteutico,eum diuidet cum emphyteuta,& non cum proprietario ſecundum Angel.in §.theſauros, num.2.Inſtit.de rer.diuiſ.Silueſt.in ſumma ver.inuentum,num.12.in fi. Valaſc.de emphyt.quæſtione.15.numero.10.

Cum igitur hoc ita ſe habeat,idem videtur dicendum in vſufructuario, vt ad eum quoque pertineat theſaurus inuentus in fundo, vel domo,cuius vſumfructum habet: ergo tutor, vel curator, qui lege noſtra regia ſori decimam fructuum habere debet decimabit quoque theſaurum.

11 Secundo,quia ita etiam maioratus poſſeſſori proculdubio deferenda eſt dimidia pars Theſauri,quæ iure domino fundi competit,vt in dicta lege vnic. C.de Theſaur. lib.10. l.ſi is,qui. §. ſi communis ſeruus: El ſegundo, ff. de acquir. rer. domin. cum maioratus poſſeſſor, verus ac plenus dominus ſit, dominiumque vtile ac directum habeat,vt late oſtendit & declarat Doct.Molin.dict. lib.1.capit.19.& in terminis theſauri,quod dimidia eius pars, quæ iure domino fundi competit maioratus poſſeſſori

Digitized by Google

poſſeſſori libere deferenda ſit, ꝓbat proculdubio, quicquid ſit in emphy teuta, ſeu vaſſallo Doct. Molin. dict. capit. 23. num. 3. cum ſequentib. ſequitur Ioan. Carſia, dict. cap. 22. numer. 50. & Barboſ. in dict. §. ſi fundum, num. 30, El ſegundo, ergo ita videtur dicendum, quod vſus theſauri ad vſufructuarium quoque pertineat ſaltem durante tempore vſuſfructus, quia licet is, nullum dominium habeat, ſed tantum Ius vtendi & fruendi ſalua rerum ſubſtantia arbitrio boni viri: nihilominus tamen cum ſit commoditas fundi & donũ Dei vt in dict. l. vnic. C. de theſaur. lib. 10. quamuis Iuris Conſultus appellet illum donum fortunę, in l. ſi is qui. 63. §. 1. ff. de acquirend. rerum domin. cedit ei, cui Deus donum huiuſmodi conceſſit, & cuius tempore potius quã alio theſaurum inueniri voluit: & in terminis quod theſaurus in fundo inuentus, pertineant ad vſufructuarium fundi tenet Guilier. Benedict. in dict. capit. Raynutius, ver. cætera bona. num. 30. dum dicit, quod fructuarius habet vſum theſauri dum durat vſusfructus: & eo finito, illum domino tenebitur reſtituere, & ſubſcribit Rebuff. in l. bonorum, column. 3. ff. de verb. ſignif. ergo tutor, vel curator durante tempore tutelæ, vel curę habebit decimam vſus theſauri, quamuis ea finita illum minori reſtituere teneatur.

13 His tamẽ minime refragantibus contraria ſententia in noſtra ſpecie eſt proculdubio tenenda, imo quod theſaurus in fundo in quo quis vſum fructum habet inuẽtus minime pertineat ad vſufructuarium, neque etiam quoad vſum, ac proinde decimam eius vſus tutor, vel curator, percipere minime debeat: ex dict. l. ſi is qui, ad medium hoc eſt in. §. ſi cõmunis ſeruus. ff. de acquiren. rerum domin.

14 Non enim theſaurus, vllo modo eſt fructus fundi naturalis, aut ciuilis, text. in l. diuortio. §. ſi fundum in fine. ff. ſolut. matr. nec eſt etiam pars vel portio aliqualis fundi, ſed res prorſus ſeparata, nihil cum fundo habens commune, l. 3. §. Neratius. ff. de acquirend. poſſeſſ. & ibi, gloſſ. ver. cępiſſe & communiter ſcribentes Doctor Molin. dict. cap. 23. nu. 4. & ſic vſusfructus, qui habetur in fundo non poteſt extendi ad theſaurum in eo inuentum, igitur fructuarius, nec dominium, nec vſumfructum habebit in theſauro, ſeu in eius media parte, ſed ſtatim libere, & pleno iure cedit ſoli proprietario, per dictũ. §. ſi ſeruus communis: & ita merito his rationibus contra Guilier. Benedict. vbi ſupra, hãc opinionem in terminis probat Carol. Molineus in conſuet. Pariſ. titul. 1. §. 1. gloſſ. 1. num. 43. & §. 37. ad fin. nume. 48. & tenent gloſſ. & Bald. atque communiter Doctores, in dict. §. ſi fundum teſte doctore Molina, qui eandem opinionem probat dicto libr. 1. de Hiſpan. primogen. capit. 23. num. 2. vbi in idem citat Boer. deciſ. 51. numer. 2. & deciſ. 224. num. 9. & tenuit Alberic. in Rubric. ad fin. C. de vſufruct. Andreas de Yſernia in capit. 1. numer. 93. quæ ſint regal. Angel. in ſumma ver. inuenta. numer. 1. in fine Syluest. in ſumma ver. inuentum, nume. 12. Burſat. conſil. 209. nu. 9. & alij, quos citat Baeç. de decim. tut. capit. 24. num. 5. & ſequitur Barboſ. in dict. §. ſi fundum, num. 25. eſtque veriſsima & recepta ſententia iuxta quam tutor, vel curator, cum ſit fructuarius decimæ non habebit partẽ theſauri inuenti in fundo ſui minoris, nec eius vſus: quia theſaurus, non eſt in fructu, nec cõmoditate fundi ſed

Digitized by Google

ſed donum Dei, vt dicebamus, & ſemel erutus non renaſcitur, & quæ non renaſcuntur, non cenſentur fructus, neque ad fructuarium pertinet neque ex his, quæ non renaſcuntur decima eſt danda tutori, aut curatori, vt late probauimus ſupra. capit. præcedenti & in terminis theſauri, probat Baeç. dict. c. 24. à nu. 5. cũ ſeq.

15 Neque obſtat quod maritus quandiu durat matrimonium habere debet mediam partem theſauri in fundo dotali inuenti, eoque ſoluto vxori reſtituenda erit, vt in dict. §. ſi fundum, & ibi gloſſ. Bart. Bald. & communiter ſcribentes, quia maritus de iure dominus eſt fundi dotalis, licet ad tẽpus & reuocabiliter, & ſic pro tempore ſui dominij, ſuum efficit dominium illius theſauri, & finitur finito dominio fundi, vt habetur in dict. §. ſi fundum, & ibi gloſſ. vér. in alieno Bart. num. 1. & communiter ſcribentes, Carol. Molin. vbi ſupra, & Doctor. Molin. dict. cap. 23. nu. 2. & plures allegans Barboſ. in dict. §. ſi fundum. num. 23. vbi num. 24. alia ratione id comprobat, longe aliud in vſufructuario contingit, vt ſatis deductum eſt ſupra.

16 Præterea quamuis maritus largo modo conſtante matrimonio dominus rei dotalis dicatur, vt in l. in rebus cũ ſimil. C. de iur. dot. vxor tamẽ etiam conſtãte matrimonio rerum dotalium domina eſt, toleraturque dominium apud duos diuerſis reſpectibus, vt inquit Bald. in l. in rebus, num. 6, in fine. C. de iur. dot. & Corraſ. in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 33. ff. de acquirend. poſſeſsio. quos refert, & ſequitur doct. Molin. vbi ſupra, num. 6. addens, plures ſcribentes quos ibi refert, cenſuiſſe, quod dominium rerum dotalium magis dicatur vxoris, quam viri: idque clarius procedere in theſauro in fundo dotali inuento, non enim dicitur inuentus in fundo mariti, ſed vxoris, vt non obſcure probat textus in dict. §. ſi fundum ibi, quaſi in alieno inuenti, & declarat optime, gloſſ. ibi verb. alieno: non igitur mirum eſt, ſi theſaurus in fundo dotali inuentus ad maritum perpetuo non pertineat, ſed ad tempus nempe, conſtantis matrimonij, eo vero ſoluto mulieri, hoc eſt, vxori reſtituatur: ad fructuariũ vero nullo modo, nec ꝑ vllo tẽpore pertineat.

Ex eiſdem ſupra adductis deducitur a fortiori non obſtare, ꝙ ſupra pro prima opinione adduximus, de poſſeſſore maioratus, is enim durante eius vita verus & proprius dominus eſt, merito ergo, vt ad ipſum pertineat theſaurus in fundo maioratus inuentus abſque vllo onere reſtitutionis ſequentibus faciendæ, quia viuente eo alteri dominium vtile nec directum pertinet.

Similiter etiam eiſdem rationibus, non obſtat, quod de emphyteuta, & vaſſallo rei feudalis diximus, quoniam is etiam dominium vtile habet, quod ſufficit ad acquiſitionẽ theſauri abſque onere reſtitutionis: ratio namque differentiæ inter fructuarium, & emphyteutam eſt, quia

17 vſufructuario ea tãtum vtilitas prouenienis ex fundo conceditur, quæ in fructu conſiſtit, cum ergo theſaurus in fructu non ſit, merito vt dimidia fundi cedat proprietario: cæterũ ad emphyteutã omnis vtilitas ex fundo quocunq; modo proueniens pertinet & ideo competit etiã prædict. medietas, quæ ratione vtilis dominij fundi conceditur, vt latius cõprobat Barboſ. in dict. §. ſi fundum, ſub num. 28. verſic. ex his.

Quibus conſtitutis, iam clare patet, ad fructuarium minime pertinere dimidiam partem theſauri inuẽti

in fundo

Digitized by Google

in fundo, cuius proprietas ad alterũ pertinet, & hoc de dimidia parte theſauri fundo, eiuſque domino debita.

18 Cæterum, ſi fructuarius inueniat theſaurum in fundo, cuius vſumfructum habet, tãquam inuentor ſuam dimidiam habere debet, cum & ſi inueniret eũ in fundo omnino alieno idem eſſet recipiendum, ita declarat Rebuff. in dict. l. bonorum, columna. 3 poſt princip. ff. de verb. ſig. & Ioan. Garſi. de expenſ. & melior. capit. 22. nume. 51. quos refert & ſequitur Barboſ. vbi ſupra, numer. 25. ibi, intelligendo ſane, &c. Idem dicendum eſt in marito. nam ſi is in

19 ueniat theſaurum in fundo dotali efficitur dominus illius theſauri pro dimidia parte, ac ſi eum inueniſſet, in fundo prorſus alieno iuxta gloſſ. 2. in l. vnic. C. de Theſaur. libr. 10. ſequitur Barboſ. in dict. §. ſi fundo. numero. 23. verſicul. quod ſi maritus.

Ad rem igitur tutor, vel curator dimidiam partem theſauri in fundo ſui minoris inuenti, eidemque debitam ratione dominij minime decimabit: quia in fructu non conſiſtit: & in terminis probat late Baeça, dicto cap. 24. numer. 5. cum ſequentibus.

20 Si tamen ipſe tutor, vel curator inuentor ſit theſauri in fundo ſui minoris, illam dimidiam ratione inuentionis debitam, etiam in fundo alieno integre ſibi percipiet, non vero ratione laboris in tutela, vel cura impenſi, nec virtute dict. l. fori decimam fructuum minoris eius adminiſtratoribus deferentis, ſed tanquã extraneus, quicunque alius inuentor per omnia ſupradicta: & cũ his remanet expedita noſtra quæſtio principalis, cætera ad materiam theſauri inuenti pertinẽtia quo ad alia, late explicant Ioan. Garſ. & Barboſ. vbi ſupra.

SVMMARIA

Capit. 27.

1 *Decimam lignorum cæſorum an habere & percipere debeat tutor, vel curator? & numeris ſequentibus, per totum caput reſoluitur num. 20.*

2 *Sylua cædua quæ ſit.*

3 *L. Sylua cædua. 30. ff. de verb. ſignifi. declaratio & intellectus.*

4 *Sylua, quæ non habetur vt cædatur, non dicitur ſylua cædua, quantumcunq; ſi cædatur renaſci poßit, vt eſt ferens glandes.*

5 *Sylua cædua, quæ tamen cæſa, non renaſcitur non dicitur cædua.*

6 *Vſufructuarius & maioratus poſſeſſor poßunt arbitrio boni viri cædere pinetum deſtinatum ad cedendum.*

7 *Syluæ germinales, vel greminales, vel cremiales ſunt in fructu, ſicut ſyluæ cæduæ: ideoque pertinent ad maritum, vſufructuarium & emphyteutam, vt in num. 8.*

9 *Vſufructuarius cædere poteſt ſyluam cæduam, eaque vti ſicut bonus paterfamilias ea vti ſolebat: Syluam tamen non cæduam, cædere non poteſt, niſi in vineæ vſum, dum tamen deteriorẽ fundum non faciat, vt in num. 10.*

11 *Maritus conſtante matrimonio pro ſyluæ conſuetudine cædere poteſt arbores ſyluæ vxoris cæduæ: non vero arbores fructiferas.*

12 *Conductor ſylu§ priuati poteſt ſyluam cæduam ſuo tempore cædere.*

13 *Lex ſylua. 11. ff. de vſufruct. intellectus.*

14 *Maioratus poſſeſſor indiſtincte poteſt ſyluam cæduam cædere, dummodo id faciat, vt paterfamilias feciſſet.*

15 *Maioratus poſſeßor, vſufructuarius, & maritus ſyluã non cæduam, cædere non poßunt, vt hic limitatur & declaratur pluribus modis, vt in nũ. 16. 17. 18. & 19.*

21 *Vſu-*

Digitized by Google

21 *Vſufructuarius arboribus vento euulſis frui non poteſt niſi pro ſuo vſu, aut reparatione domus ſyluæ vbi naſcuntur.*

22 *Vſufructuarius, & maioratus poſſeſſor quomodo venari & occidere poßit feras viuarij.*

23 *Decimam venationum, earumque redditunm iuris venandi venditi, vel locati tutor, vel curator habere debet.*

24 *Fructuum appellatione venit palea.*

25 *Vſufructuarius poteſt piſcari piſces ſtagni, eoſque occidere, dummodo alij in locum eorum ſubſtituantur.*

26 *Piſces, qui in ſtagno ſunt dicuntur pars fundi, multiplicentur & creſcant: ſecus ſi ibi ſint repoſiti cauſa cuſtodiæ.*

27 *Maioratus poſſeßor poteſt piſcari piſces ſtagni alios ſubrogando.*

28 *Subrogatio corporum facit, vt ſemper eadem res dicatur.*

29 *Decimam piſcium & redditaum eorum habere debet tutor, vel curator & colũbarum, nu. 28.*

30 *Decimam vtilitatis protocolorum, an tutor, vel curator deducat? & num. ſequent.*

31 *Protocolorum vtilitas, quæ non renaſcitur non dicitur eſſe in fructu, & ideo non pertinet ad vxorem vſufructuariam, ſed tantum vſusfructus pecuniae.*

34 *Protocola & regiſtra notarij non comprehenduntur hodie in fructibus bonorum notarij, nec vendi poſſunt, per eius haredes.*

35 *protocolorum vtilitatis medietas, non pertinet ad vxorem notarij defuncti.*

36 *L. 24. titul. 25. libr. 4. Nou. Collect. Reg. declaratio, & num. 37.*

Cap. 27.

¶ An tutor, vel curator decimet ligna arborum ſyluarum & nemorum cæſa? & alia de quibus hic.

1 MInor habet ſyluã vel nemora arboribus denſa, quæ extrahuntur, vel ſuccidun tur, quæritur, an tutor, vel curator ipſius decimam eorum lignorum tanquam fructuum habere debeat?

In hac quæſtione Baeç. de decim. tut. capit. 25. num. 19. tenet, quod ſi arbores exciſæ eius naturæ ſint, vt non renaſcantur, tutor eas decimare non poſsit, quoniam in fructu non ſunt, neque ad eum pertinent ad quem fructus pertinent. l. diuortio. §. ſi fundum. ff. ſolut. matrimon. & quod ibi notant omnes Doctores.

2 Ego pro clariori intelligentia, & deciſione huius quæſtionis in primis, cum IurisConſulto. in l. Sylua cædua. 30. ff. de verb. ſignifi. præſuppono, quod ſylua cædua eſt (vt quidam putant) quæ in hoc habetur, vt cæderetur: Seruius eam eſſe, quæ ſucciſa rurſus ex ſtirpibus, aut radicibus renaſcitur ex cuius. l. intellectu & explicatione & eorum quæ infra adducemus liquebit deciſio noſtræ quæſtionis.

3 Ad explicationem igitur illius text. obſeruandum eſt, quod licet in eo prima facie videantur aſsignari duæ diuerſæ definitiones, vel deſcriptiones ſyluæ cæduæ, vt intellexit Conanus lib. 4. comment. cap. 1. numero. 5. & voluit Doctor Molin. de Hiſpan. primogen. libr. 1. capit. 21. num. 1. vbi exponit ſyluam cęduam ideſt, eam, quæ in hoc habetur, vt cædatur, ſeu, quæ ſucciſa rurſus ex ſtirpibus, aut radicibus naſcitur: verius tamen eſt vtramque diffinitionem eſſe coniungendam, quaſi Iuris Conſultus velit, Syluam cæduam dici,

dici, quæ in hoc habetur, vt cædatur, &, quæ exciſa ex ſtirpibus, & radicibus renaſcatur, vt eſt de mente Alciati & Brechei in dict.l.ſylua, num.3. vnde ad hoc, vt ſylua cædua proprie dicatur duo copulatiue requiruntur, ſcilicet, quod in hoc habeatur, vt cædatur, id eſt, cuius vtilitas in eo conſiſtit, quod cædatur: item quod exciſa ex radicibus, vel ſtirpibus renaſcatur: quod etiam ſequitur Alexand.conſil.118.nume.3. lib.5. & voluit Rebuſ. in dict.l.ſylua cædua, in principio in verſic. eſt autem ſylua: vbi quod ſylua vocatur cædua, quæ frequenter cęditur, ſiue materiæ cauſa cędatur, ſiue lignorum, & quod iſtius ſyluæ cæduæ, quædam exciſa ab eo ſtipite repullulat, vt oliua, quercus & aliæ arbores frequentius, altera vero ex ſtirpibus, vt arundo, inde arundines cæduæ vocantur in l.qui fundum. §.fi· ff. de contrahend.emptio. & arundinetum locus arundinibus conſitus, l.item, §.fin.ff.de vſufruct. ſequitur Petrus Barboſ.in.l.diuortio.§.ſi fundum, ſub num.1.& 2. ff.ſolut. matr. ſatiſque eſt, quod renaſcatur, etiam poſt longum tempus, & ſpatium ſecund.Alexand. vbi ſupra, numer.7. ſequitur Pariſ.conſil.111. nume.32. lib.1. Menoch.conſil.13.nu.15.lib.1. & Conanus, vbi ſupra, id deducens ex mente Iuris Conſulti, in dicta.l. ſylua, & probat Curt, Senior.conſil. 71.ſuper controuerſ.num.28.columna penultim.& hæc eſt, communis ſententia, licet alij contrarium probent, & cum eis Arias Pinel. in l.1. in 2.part.num.59.ad fin. C. de bon. matern.nempe, vt ad hoc, vt Sylua cædua dicatur, requiratur, quod cęſa breui renaſci poſsit, vt affirmat Barboſ.vbi ſup.num.2. quam communem defendit Ioan.Garſi. de expenſ.& melior, cap.11.num.35.

Aliam explicationem ad dict.l. ſylua, adducit Barboſ.vbi ſupra, dicto.num.2. verſicul. quæ explicatio quod Iuris Cōſultus, ibi tetigit duos modos, quibus ſylua cędi ſolet: nam aut ceduntur arbores, vſque ad radices, aut ſoli Rami ſaluo trunco, vt colligitur ex, l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi oliuam in fin. ff.ad.l. Aquil.& l.1.§. 1.ff.de arbor.cæd. ſi vero ſylua, primo modo cæditur dicitur renaſci, ex radice: ſi ſecundo, dicetur renaſci, ex ſtirpibus, id eſt, ex ipſis truncis.

4 Ex quibus primo infertur, quod ſi ſylua non habetur ad hoc, vt cædatur, non dicetur ſylua cædua quantumcunque ſi cædatur renaſci poſſit, vt ſylua ferens glandes, quæ non dicetur cædua, quia ad hoc non habetur, vt cædatur, ſed ad paſtum porcorum, vt colligitur ex dict. l. ſylua cædua. §.fin.& tenet Rebuſ. ibi paulo poſt princip.verſic. ſylua alia eſt, glandaria, & Barboſ. vbi ſupra, ad fin. dict. nume, 2. vbi ſoluit difficultatem, quæ in hoc videbatur eſſe, ex.l.cum manu ſata.§.1.ff.de contrahend.emptio. vbi ſylua ferebat glandes, & tamen dicitur cædua, nempe vt ſemper attēdi debeat id, ad quod principaliter ſylua deſtinatur, & ſecundum hoc dicetur ſylua cædua, vel non cædua ex mente Alciati, in dict.l.ſylua, num.3. & ibi Bracheus, ad finem.

5 Secundo ex ſuperioribus infertur, quod licet ſylua habeatur, ad hoc, vt cædatur, ſi tamen cæſa ex eadem radice, non renaſcitur, vel etiam ex trunco iuxta.l.3.§.2.ff. arbor. furtim cæſar. non dicetur cædua, quia deficit, ſecundum requiſitum, vt de Pineto tradit Anto. Gama.deciſ.104.num.2, quicquid contrarium pro cōſtanti habeat Pelaez de maiorat. 4. part. quæſtione. 39. num.5.

Digitized by Google

numer. 5. ſed aduerſus eum præfatam ſecundam illationem ſequitur Barboſ. vbi ſupra, n. 2. & 10.

6 Nihilominus tamen Ant. Gama vbi ſupra tenet, quod ſi pinetum ſit deſtinatū ad cædendum, fructuarius poſsit pinetum cædere, dummodo id faciat boni viri arbitrio, quod etiam in maioratus poſſeſſore probauit Pelaez, vbi ſupra, quod verius & tenendum eſſe cenſeo aduerſus Barboſ. vbi ſupra, qui tandem, num. 10. fatetur, quod ne præd. vſusfructus pineti remaneat inutilis, illud admitti poteſt, vt hoc caſu inducatur deciſio text. in l. item ſi fundi. 10. §. fin. ff. de vſur. vel ſaltem ad conſuetudinem regionis recurrendū ſit argumento. l. excepto. C. de locat. quæ conſuetudo affirmatiua notoria & manifeſta eſt in eo iudicio: quinimo adhuc ea ceſſante veriorem eſſe cenſeo opinionē Gamæ, & Pelaez, quia pinetum ad hoc ſolum deſtinatum eſt vt cædatur ad fabricandas domus & alia, & in eo ſemper alij pini naſcuntur, tametſi non ex ſtirpibus nec radicibus, ſed ex ſemine, quod decidit in terram naſcuntur & producuntur, vt experientia docet quotidie, & ita alios pinos natura ſubſtituit, quod ſufficit in propoſito.

7 Aliæ ſunt ſyluæ germinales, quæ aliâs vocantur etiam gremiales & cremiales, quarum idem ſenſus eſt, & hæ ſunt in fructu ſicut ſyluę cęduæ iuxta text. in. l. diuortio. §. ſi fundū, & ibi gloſ. ver. germinales, & Doctores communiter teſte ibi Barboſ. in principio, & numero primo, qui eam ſequitur & latius declarat.

8 His ſic præhabitis dicendum eſt, ſyluam cæduam, vel germinalem eſſe in fructu, ac proinde ad maritum pertinere, eademque ratione ad fructuarium vel emphyteutam: ita tenet Aretin. in dicto. §. ſi fundum poſt princip. & Alexand. conſil. 118. numero tertio, libro quinto, Paulus de Monte Pic. in. l. Titia, cum teſtamento. §. fina. numer. 115. ff. de legat. ſecundo, Boer. deciſ. 51. numero nono, Doctor Molin. vbi ſupra, numero ſecundo, & Barboſ. in dict. §, ſi fundum. numero tertio.

9 **Vnde fructuarius ſyluā cæduam poteſt cædere, eaque vti ſicut bonus pater familias, vti ſolebat & in triennio, vel quinquennio pro conſuetudine domini & non ante: ſyluam autem non cęduam cædere non poteſt**

10 **niſi in vineæ vſum, dumtamen deteriorem fundum non faciat, vt tenet Rebuf. in dict. l. ſylua cædua in verſi. vtilitatis.**

11 Vbi & in verſ. ſequenti loquitur in marito, quod conſtāte matrimonio pro ſyluæ conſuetudine cædere poſſit arbores ſyluæ cæduæ vxoris: arbores vero fructiferas minime: &

12 quod conductor priuati poteſt ſyluam cæduam ſuo tempore cædere, quia recolligere poteſt fructus & hoc eſt in fructu, vt pulchre conſuluit Alex. vbi ſu. quia alias eſſet cōductor ſine fructu, quod eſſe nō debet.

13 Neq; ſuperioribus circa fructuariū reſolutis obſtat. l. ex ſylua. 11. ff. de vſufruct. vbi textus tantū permittit fructuario, vt ex ſylua cædua cædat ramos & pedamenta, non autem ei concedit totā cædere, quia illi text. poteſt pluribus modis reſpōderi, vt patet ex late adductis, circa eius interpretationem, per Barboſ. vbi ſupra, num. 3. cum pluribus ſequentibus, vbi ponit veram illius text. interpretationem, ſecundū ipſum ampliantur ſuperiora, vt per Rebuf. vbi ſupra, fol. 241,

14 Poſſeſſor autem maioratus in di-

Digitized by Google

ſtincte poteſt Syluam cæduam cædere,dum tamen id faciat,quod diligens paterſamil.in re propria feciſſet.l.ea igitur.ff. de pignorat.act.neque adeo,vt vſufructuario vſus eius reſtringendus erit: ſed vt vero domino concedendus, cum ipſe maioratus poſſeſſor verus dominus ſit, dummodo dolus malus, ſeu diſsipatio abſit, vt probat Doctor Molina dict.lib.1. de Hiſpan. primoge. capit.22.nu.3.cũ ſequent. & Pelaez de maior. 4. part. quæſt.39. num.5. & Barboſ.vbi ſupra,num.7.vbi idẽ in emphyteuta & in marito probat, qui habent dominium: vſufructuarius vero non.

15 Limitatur hæc vltima aſſertio de maioratus poſſeſſore, emphyteuta & marito,vt non procedat in ſylua non cædua,ex qua arbores grandes fructiferas cędere non poſſunt, quia id,neque fructuario, neque vaſſallo neque emphyteutæ,neque ei qui ad longum tempus conduxit,nec fidei commiſſario, nec etiam marito in rebus dotalibus permiſſum eſt,l.ſed ſi grandes.12.ff.de vſufruct.l.æquiſsimum.§.fructuarius, vbi per Alberic. num.1.ff.de vſufruct. & in dict. l.diuortio.§.ſi fundum,& l.27.titul. 11.partit.4.Cæpol. de ſeruit.ruſtic. prædio. titul.de montib. numer.13. Tiraquel.de retract.conuentio.§.3. gloſſ.1.num.23.Iulius Clarus.§. feudum,quæſtione.47.& §.emphyteuſis,quæſtione.26.Rebuf. vbi ſupra, folio.241.verſic.Tertia cum ſequentibus.Doct.Molin.dict.capit. 22.nu. 5.& Pelaez,vbi ſupra,& hic intellectus ad dict.l. ſed ſi grandes, eſt magis communiter receptus, ſecundum Barboſ. in dict. l. diuortio. §. ſi fundum.numero. 8. tametſi ei non placeat, ſed alius, quem ibi refert.

16 Niſi arbores huiuſmodi ſoleant excidi ad vſum lignandi, vel ædificandi, vel quempiam alium vſum, vel ſi maioratus poſſeſſor arbores fructiferas excidendo, alias in earum locum ſufficiat;ſeu ſylua ex in ciſione earum fructuoſior reddatur vel eius qualitatis ſylua ſit, quod niſi arbores cæderẽtur vſusfructus inutilis redderetur, quia tunc maioratus poſſeſſor, iuxta conſuetudinem eas cædere poterit,vt cum Iaſ.in dicto.§.ſi fundum. nu.4. & Tiraquel. vbi ſupra gloſſ.1.nume. 24. cum ſequentibus, reſoluit Doctor Molin. vbi ſupra,numer.5.& conſtat etiam ex Rebuffo,vbi ſupra, in verſicul. octaua. vbi hoc intelligit quando arbores illæ ſuffectæ eſſent æquiualentes auulſis: alias enim poſſet quiſque, ſic omnes euellere & alias plantare, quæ in centum annos poſtea paris non eſſent futuræ valoris,cum alijs, quod eſſet abſurdum, quia nempe, ſic fructifera ſylua poſſet deſtrui, & quod ſi quis in locum vetuſtiſsimæ, iam morientis aliam ſufficere vellet eidem permitteretur.

17 Limitatur ſecundo, quod arbores grandes cædi poſsint, quando nullus ex illis fructus percipi poſſit, vel vſus niſi incidendo; vt eſt fagus, fraxinus, vel alia ſimilis arbor nullum afferens fructum, ſecundum Bald. & Curt. quos refert.

18 Non tamen poſſet fructuarius excidere arbores etiam infructiferas quæ tamen ambulationes opacas & amœnas reddunt ſecundum Cæpolam de ſeruit.Vrban. prædio. capitul.81. ad fin. ex dicta. l. æquiſsimum.§.fructuarius. ff. de vſufruct. quod etiam voluit Alciat. in dict.l. ſylua cædua,numero tertio,& ſexto ſic intelligens dict.l. ſed ſi grandes, tametſi, hic intellectus ad illam;

I non

Digitized by Google

l. non placeat Barboſæ, vbi ſupra, numero. 8. vera tamen in ſe concluſio hæc videtur & tenenda.

19 Sic etiam Angel. in d. l. ex Sylua. ff. de vſufruct. reſoluit, quod ſi arbores ſunt grandes, ita vt in altitudine excedant Syluam, non poſsint incidi, niſi quoad ramos, ſequitur Paul. de Monte pic. in dict. l. Titia, cum teſtamento. §. fi. num. 115. ff. de legat. 2. ſentiens Platanos & alias arbores grandes non poſſe incidi per fructuarium & Bald. conſil. 290. vulgare eſt, numero. 2. libr. 2. quos refert Barboſa, vbi ſupra, numero. 8.

20 Deſcendendo igitur ad deciſionem noſtræ quæſtionis principalis de qua in principio huius cap. de tutore & curatore, an debeat habere decimam lignorum cæſorum: reſpondẽdum eſt ex ſupra dictis: quod in quibus caſibus iuxta ea datur in hoc vſufructus Syluæ cæduæ pertinentis ad minorem, ſiue ex bonis liberis, vel maioratus, vel ratione emphiteoſis, in illis tutor, vel curator decimam eorum habiturus ſit ex noſtra, leg. fori ſæpius allegata.

Si vero Sylua cædua non ſit, vel etiam in quibus caſibus ad fructuarium ille vſus vel commoditas non pertinet: neque ad tutorem, vel curatorem decima eius pertinebit, quia tutori, vel curatori tantum permittitur ſibi accipere pro ſuo labore decimam fructuum bonorum minoris iuxta dict. l. fori: ergo ſi prædicta in fructu non conſiſtunt, ea decimare non poterit.

21 Vnde cũ fructuarius arboribus vẽto euulſis frui non poſsit niſi pro vſu ſuo, aut reparatione domus Syluæ ex qua euulſæ ſunt, cætera, namque ad verum dominum pertinent. l. arboribus vbi ſcribentes. ff. de vſufructu. Moderni in dict. l. diuortio. §. ſi fundum. ff. ſolut. matrim. præcipue Barboſ. num. 12. & 13. Cæpola de ſeruit. ruſticorum prædio. titul. de montib. nume. 9. Doctor Molin. dict. libr. 1. de Hiſpan. primogen. capitul. 22. numer. 6. tutor vel curator minoris non decimabit prędict. arbores vento euulſas: ſed quamuis, quod prædiximus in fructuario ſtatutum ſit, contrarium in maioratus poſſeſſore dicendum erit, cum ipſe verus dominus ſit, non autem vſufructuarius, niſi tota maioratus ſubſtantia in arboribus, quæ vento euulſæ ſunt conſiſtat, nec aliæ facile ſubſtitui poſsint, nec fundus ad aliud vtilis ſit ſecundum D. Molin. vbi ſupra, dict. num. 6. ad fin.

22 Sed cum fructuarius venari poſſit atque occidere feras viuarij in quo ipſæ capi ſolent dũmodo poſt eius mortem idem ferarum numerus maneat, qui tempore cepti vſuſfructus. l. vſufructuarium venari. 66 §. ſi in viuarijs. ff. de vſufruct. Molin. dict. lib. 1. de Hiſpan primog. ca. 22. num. 8. vbi idem cenſet in eo, qui cum pacto redimendi emit, qui interim dominus eſt vt cẽſuit Cagnol. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vẽd. 13. & 14. quæſt. & Tiraq. de retract. conuention. §. 3. gloſſ. 1. num. 22. & in maioratus poſſeſſore, quamuis in ipſo non eſſe ſic vſum reſtringendum cenſeat Molin. vt præciſe eundem numerum ferarum tempore mortis relinquere debeat, qui tempore ſucceſsionis inuenitur, imo potius arbitratur tanquam verum dominum iuxta vſum conſuetum venari poſſe, feraſque occidere, dummodo dolus malus abſit.

23 Hinc eſt, quod tutor, vel curator decimam obuẽtionum & reddituũ, qui ex commoditate iuris venandi,

Tt 2 venditi,

venditi,vel locati redigentur iuxta prædicta deducet,cum hęc in fructu conſiſtant,atq; ad fructuarium eo iure ſpectent: Deducet igitur decimam exauibus feris ſolitis capi in viuarijs pupilli, nam appellatione fructus veniunt & feræ ſolitæ capi,vt inquit Bart.in l.cum plures.ff. locat.& l.item ſi fundi.§. aucuporũ ff.de vſufruct.l.vſufructuarium venari,ff.de vſufruct. Caſſan. in conſuet.Burg. Rubric.4.§. 17. verb. & Fayre.num.9.quos refert & ſequitur Baeç.de decim.tut. cap. 24.numer.17. vbi etiam quod appellatio
24 ne fructuum venit palea, vt per Specul. & Bald. in locis de quibus ibi per eum.

25 Idem eſt dicendum in piſcibus ſtagni,nempe,vt vſufructuarius poſſit piſcari & piſces occidere dummodo alij in locum mortuorum ſubſtituantur, vt tenet Cepola de ſeruit.ruſtic. prædior.capit. 42. numero.6.ex text. in dicto. §. ſi in viuarijs.

26 Quia dicuntur pars fundi reſque immobilis piſces,qui in ſtagno ſunt, vt multiplicentur & creſcant, quanuis piſces cauſa cuſtodiæ in ſtagno repoſiti pars fundi eſſe non cenſeãtur, ſed quid ab ipſo fundo ac fructibus eiuſdem ſeparatum.l. limes, & libra,alias incipit, funes & libra. ff. de action. emptio. per quem text. hanc diſtinctionem in ſpecie poſuit Guido Papæ deciſ.91.nu.3. quã pluribus cõprobat,Carol.Mol. in conſuet.Pariſ.titul.1.gloſſ.7. num. 116. & eſt vera & ſequenda ſecũd.D.Molin.dict.lib.1.de Hiſpan. primogen. cap.22.num.10.

27 Vbi idem in maioratus poſſeſſore probat cum ampliatione de qua in præcedentibus: per ſubrogationem,namque corporum fructus ſtagni perpetui efficiuntur.l.cum debe
28 re.ff.de ſeruit.Vrb.prædio. & licet ſpatio tẽporis ſingula corpora mutentur, mediante tamen ſubrogatione ſemper eadem res dicitur argumento.l.proponebatur. ff. de iudic. & in terminis quod tutor, vel curator decimam deducat ex piſcibus, & omni pecu ſquamigero ad pupillum iure redditus pertinente, vti pertinent ad Metymnæ Sidoniæ ducem,tenet Baeça dict. capit.24. numero.17.

29 Tutor igitur, vel curator minoris habentis prædict.ſtagnum, cum piſcibus decimabit obuentionem,& redditus eius fructus minori obuenientis,per ſupra dicta.

Similiter hoc idem ſtatuendum erit eadem ratione in columbario iuxta tradita per Cepolam de ſeruit.Vrban.prædio. capit.77. nu.2. & D.Molin.id declarantem, vbi ſupra,num.11.

30 Illud tamen difficilius eſt an ſit pupillus eſſet filius alicuius Tabellionis, & ex protocolis multa exemplaria deſcriberentur in magnam vtilitatem pupilli, poſsit ne tutor, vel curator adulti ex huiuſmodi vtilitate decimam deducere? in qua quæſtione plura pro & contra adducunt Baeç.de decim. tut. cap. 25. numer.22.cum ſequentibus,& Barboſ. in dict.l. Diuortio.8.§.ſi vir,nume.36.cum ſequentibus.ff.ſolut.matrim.qui tandem in ſpecie noſtra in partem negatiuam inclinant,& eam expreſſe probat Barboſ. vbi ſupra, num.37.qui,num.38.reſpondet fundamentis cõtrarijs& nos quoque cũ dẽ ſententiã negatiuam ſequimur, cuius id eſt præcipuũ fundamentũ, quod cum ex protocolo vnum tãntum exemplum deduci poſsit, nec concedatur aliud deduci niſi ex magna cauſa.l. ſi quis ex argentarijs,
31 §.final. in fin.ff.de edend.

Vtilitas

Vtilitas proueniens ex protocolo, quæ non renaſcitur non dicetur eſſe in fructu & conſequẽter nõ pertinebit ad vxorem vſufructuariam ſecund. Bart. in dict. l. ſi vir infundo num. 3. & in l. quædam §. nihil num. 6. ff. de edend. & conſil. 50. in fin. & quamuis Paul. de Caſtr. in dict. §. ſi vir. & Roman. ibi diſſentiant, alijq; præterea contrarium teneant: cum Bart. tamen vbi ſupra magis communis opinio eſſe videtur Secund. Baeçam de decim. tut. cap. 25. num. 23. eſtque hoc receptum vt cum Socin. conſil. 100. num. 4. lib. 1. & alijs aſſerit & ſequitur Barboſ. vbi ſupra num. 36. ad fin.

Nihilominus tamen in hac ſpecie Barto. tenenda videtur concordia Bald. & aliorum, quos citat Barbo. vbi ſupra num. 37. dicens eſſe receptam, quamuis ipſe eam non probet, nempe, quod vtilitas prothocolorum non pertineat ad vxorẽ vſufructuariam relictam à marito tanquam fructus, & ita procedit opinio Bart. negatiua: ſed nihilominus, vxor præd. habitura ſit vſumfructum in pecunia redacta ex exẽplatione prothocolorum tanquam in pecunia hæreditaria.

32 In tutore & curatore minoris hæc concordia verificari poterit quando pecunia præd. redacta ex exẽplatione prothocolorũ cõuerſa & collocata fuiſſet in rẽ fructiferã putâ emptionẽ prædiorũ vel in redditus annuos prout tutor & curator id facere tenetur, tũc nãq; decima eorũ ſicut cæterũ fructuũ & redditùum minoris deducet tutor vel curator, alias ſecus.

33 Limitat partem negatiuam de decima prothocolorum Baeç. d. c. 25. numero 28. quando officium tabellionatus ad patrem pertinens & omnia protocola pertinerent quoque ad pupillum & per ſubſtitutum tutorem inſolidum gerat officium tabellionatus, & in eius domo omnia fiunt & adminiſtrantur, quæ in domo tabellionis, tunc namque tutor hic vel curator decimabit prouentus officij, quoniam in reddito officij eſſe videtur quod exinde percipitur & quidem, ſi caſus ita contingit (prout poteſt ex priuilegio Regis, vel alterius Domini temporalis hoc ius habentis) vera mihi & tenenda videtur hæc ſententia: cæterum eſt de raro contingentibus.

Hodie in his regnis attenta l. 24. titulo 25. li. 4. nouæ. collect. reg. qua cauetur *que las eſcripturas proceſſos y regiſtros del eſcriuano muerto, o priuado y del que renunciare el officio de eſcriuano ſe entregue al eſcriuano que ſuccediere en el officio*, quæſtio præd. de decima prothocolorum vacat & non eſt neceſſaria, niſi in ſpecie limitationis modo adductę: regiſtra igitur iam non comprehenduntur in fructibus bonorum notarij

34 defuncti, nec vendi poſſunt per hęredes ſicut antea ſecund. Auendañum reſpon. 38. verſiculo final. quem refert, & ſequitur Doctor Azeuedo in dicta lege 24. numero ſecundo, vbi etiam, quod ideo me-

35 dietas eorum, quę ex prothocolis percipietur, non pertinet ad vxorem defuncti ſecundum Baeçam dict. capit. 25. numero 23. qui tamen non loquitur in ea ſpecie, ſed in qua eum ſupra citauimus, nihilominus tamen illatio pręfata eſt vera ex qua etiam noſtra obſeruatio comprobatur, nẽpe vt neque tutor, vel curator pupilli filij tabellionis defuncti decimabit ea, quę ex prothocolis ipſius percipientur,

Digitized by Google

quia ipſa non pertinent ad hæredes & ſic ad pupillum, ſed ad ſucceſſorem in officio ex d.l. regia; niſi in caſu limitationis præfatæ Baeçæ, quando ex priuilegio conceditur pupillo officium tabellionatus paternum ſeruiendum per eius tutorem vel curatorem: eandem illationem ſequitur & probat late idem Azeuedo in l.3.& 4. numero 20. tit. 9.lib.5.nou.collect. reg. vbi eã hoc modo declarat, vt licet in hac ſpecie vxori non acquiratur medietas prothocolorum, quia non ſunt fructus, acquiretur tamen medietas illius lucri ex prothocolis prouenientis in futurum, interim, quod ſucceſſori non traduntur: Nam licet vxor relicta vſu fructuaria per maritum tabellionem non acquirat, nec faciat ſuam quoad proprietatem pecuniam illam, quæ ex exẽplationibus prothocolorũ percipitur, bene tamen poterit frui pecunia tanquam vſufructuaria, non vero tanquam proprietaria vt concludit Guliermus Bened. in repetitio. cap. Raynutius verſiculo cætera bona numero 27. de teſtament. & ita ſeruari in forenſi iudicio teſtatur Rebuf. in l. bonorum 49. pagina 363. in principio ff. de verbor. ſignificat. idem ergo in hac ſpecie erit dicendum in tutore, vel curatore reſpectu decimæ fruitionis d. pecuniæ, niſi adhuc dicamus contrarium eſſe obſeruandum in eis, quia tenetur pecunias otioſas minoris conuertere in emptionem prædiorum vel alias ad intereſſe licitum collocare vt alio cap. late diximus, vnde decimam fructuum ex his redditibus prouenientium decimabunt, non vero habebunt fruitionem decimæ partis pecuniæ redactæ ex exemplatione prothocolorum, quia aliâs eſſet in damnum minori ceſſatio collocationis illius partis in emptionem prædiorum, quam omnino tenentur facere vt prædiximus.

36 Sed quia de d. l. 24. mentionem fecimus obſeruandum erit eam declarari per l. 31. tit. 20. lib. 2. nou. coll. reg. vt non procedat in locis, vbi conſuetudo eſt quod mortuo tabellione, (aut eo renuntiante, cum idem ſit quo adhoc, quod regiſtra, aut protocola tabellionis mortui aut renuntiantis) æſtimentur per duos alios tabelliones, & ſic æſtimata ſucceſſori, vel alij ea volenti tradantur ea æſtimatione: tunc namque medietas d. æſtimationis, non ſolum quoad vſumfructũ, ſed etiam quoad proprietatem eſſe vxoris tanquam bona quæſita conſtante matrimonio ex d. l. 31. vt late probat Azeuedo in d. l. 3. & 4. numero 20. vbi etiam quod in tali pecunia cadit decima arbitrum & præd. opinio ex d. l. 31. obſeruatur in praxi & quotidie ita fit teſte Ioanne Garſia in tractu de coniug. acquæſt. numero 69. qui addit circa intellectũ d. l. 24. quod an prothocolum libere tradendum ſit ſucceſſori in caſu d. l.

37 24. adhuc ex facto agitatum vidit & varie iudicatum, ſed quia tunc pendet, id omittit: ego vero credo quod libere tradendum ſit niſi conſuetudo ſit in contrarium vt in d. l. 31.

SVM-

SVMMARIA

Capit. 28.

1 *Decimam, an deducat tutor vel curator ex donis annuis aliiſque muneribus, quæ vaſſalli offerũt ſuis dominis tẽporalibus minoribus. 25. ann. & per totum capit. deciditur, num. 10.*

2 *Vſufructuarius non ſolum accipit annuã mercedem, ſed etiam, quod ſuper eam erogatur & ſic non ſolum fructus ordinarios, ſed etiam extraordinarios.*

3 *Conductor fructuum & omnium emolumentorum, & iurium prioratus debet habere ſpolia, ſeu ſucceßiones decedentium ad priorem alias pertinentia.*

4 *A collector cameræ Apoſtolicæ eiuſque generalis conductor omnium fructuum, & emolumentorum atq; iurium epiſcopatus, vel archiepiſcopatus vacantis habere debet ſucceßiones parochorum decedentium, quæ in hoc epiſcopatu Ciuitatenſi vocantur luctuoſa niſi aliud conſuetudine fuerit obtentũ atque introductum.*

6 *Conductor fructuum archidiaconatus, nõ debet habere ſolita præſtari archidiacono in ingreſſu ſuo, & iucundo aduentu & ratio differentiæ inter hunc caſum & poſitum, ſupra nu. 3. ponitur. 1. num. 9.*

7 *Fructuum appellatione non venit, niſi illud, quod renaſcitur, & ſubinde redit ſaltem aptitudine & in genere ſuo.*

8 *In generali conceßione, non venit illud, quod ſpecialiter deſtinatum eſt, & reſeruatum perſonæ.*

Cap. 28.

¶ An tutor, vel curator decimet dona annua, hoc eſt, Los preſentes de cada año, & res, quæ vaſſalli extra ordinem offerunt pupillo domino ſuo in ſignificationẽ lætitiæ proſperi aduentus?

1 Pupillo domino tẽporali alicuius oppidi, vel oppidorũ mittuntur quotanis a vaſſallis ſuis dona, ſeu, munera certa, vel incerta: tempore præterea proſperi aduentus eius, offerunt ei aliquas res inſignũ lætitiæ, quæritur an hæc decimabit tutor, vel curator ipſius domini minoris? & decimaturum videtur, quia decimat non ſolum fructus naturales, ſed etiã penſiones domorũ, & redditus, quos quidã vocant ciuiles, vt reſoluimus ſupra in hac 3. p. c. 23. ſed hæc ſunt huiuſmodi, cum videantur fructus, vel ſaltem obuentiones iuriſdictionis; quas etiam decimat tutor, vel curator, vt ſupra diximus hac 3. part. dict. cap. 23. num. 14. cum ſequẽtibus, ergo & hos prouentus decimabit.

Secundo ex text. in. l. diuortio. §. quod in anno. ff. ſolut. matrim. ibi, Item ſi locatio agri talis ſit vt ſuper annuam mercedem aliquid amplius præſtaret, &c. Ex quo textu no-
2 tant Doctores, quod ille ad quẽ fructus pertinent, non ſolum accipit annuam mercedem, ſed etiam, quod ſuper eam erogatur, & non ſolum lucratur fructus ordinarios, ſed etiã extraordinarios, qui ſoluuntur a cõductore, in fine quinquẽnij, vltra penſionem ordinariam, ita Baeça, de decim. tuto. capitul. 25. numer. 3. & Barboſ. in dict. §. quod in anno, num. 6.

3 Tertio, quia ſi aliquis conduxit fructus & omnia emolumenta, & iura prioratus ad eum ſpectant, & pertinent ſpolia, ſeu ſucceſsiones curatorum, ſiue parochorum omnium eccleſiarum ſubiectarum, dicto prioratui, tempore loca-

Digitized by Google

tionis morientium, quæquidem ſpolia, ſiue ſucceſsiones pertinent ad priorem ratione dicti prioratus per obitum dictorum parochorum, quoniam veniunt appellatione fructuum large ſumpto vocabulo, vel ſaltem appellatione redditũum, & obuentionum, cum his terminis generalibus omnium; & quorũcũq;, ita Bertr. conſ. 202. nõ videtur, lib. 3. quẽ refert & ſequitur Caro. Moli. in cõſue. Pariſ. tit. 1. §. 37. gl. 10. n. 47. ad fi. Baeç. de deci. tur. c. 25. n. 4. & Barb. in d. §. quod in anno, ſub. n. 6. ad fin.

4 Hinc deducitur, vt ad collectorem cameræ apoſtolicæ eiuſque generalem conductorem omnium fructuum & emolumentorum, atque iurium epiſcopatus, ſeu archiepiſcopatus vacãtis, ſpectẽt & pertineant præd. ſucceſsiones curatorũ eccleſiarũ, d. dignitatisque in hoc epiſcopatu Ciuitatẽſi vocãtur luctuoſas, hoc eſt, melior res mobilis, aut ſemouens, quæ reperitur in bonis beneficiati curati decedentis, quã elegerit epiſcopus, hoc nãq; ius ſede epiſcopali vacante ad cameram Apoſtolicam pertinebit, niſi aliud conſuetudine fuerit obtentum atque introductum: ergo tutor, vel curator ad quem decima fructuum generaliter pertinet, non ſolum deducet decimam ex his, quæ proprie fructus ſunt, verum etiam ex his, quæ ſunt redditus, vt probauimus, ſupradict. cap. 23. huius tertiæ partis.

5 Sed pro contraria parte, in noſtra hac principali quæſtione, facit tex. in. l. ſi Seio amico. §. Medico. ff. de annuis legat. vbi inquit, text. Medico Sempronio ea, quæ viuus præſtabam dari volo, ea vidẽtur relicta, quæ certam formã erogationis annuæ, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt.

6 Hinc dixit Oldrad. conſil. 129. incip. in quæſtione, &c. quod ad eum qui conduxit fructus archidiaconatus, non ſpectat illud, quod ſolitũ eſt præſtari archidiacono, in ingreſſu ſuo & iocundo aduentu, nõ enim hoc cadit in locatione fructuum: idem tranſcribendo tenuit Alberic. in Rubric. C. de action. empt. & Oldradum referũt & ſequũtur Bald. Paul. de Caſtr. Imol. Alexand. nu. 9. Aretin. & Iaſ. num. 8. in dict. §. quod in anno, Petrus Anchar. in repet. capit. ſi propter tua debita, in tertia quæſtione princip. de reſcript. in ſexto, Guimi. in gloſſ. pragmatic. de agnat. verſic. fructibus. in fin. Boerius deciſ. 19. num. 6. deciſio. 133. nume. 4. & alios referens Baeç. dict. capit. 25. num. 8. & 11. & hæc deciſio. Oldradi, & ſequacium vera eſt in ſe non quidem ſuis rationibus, quia non concludunt, ſed potius recte expenſæ probant contrarium, vt oſtendit Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. titul. 1. §. 37. gloſſ. 4. numer. 3. ſed
7 quia appellatione fructuum non venit niſi illud, quod renaſcitur, & ſubinde redit ſaltem aptitudine & in genere ſuo, vt in dict. l. diuortio. §. quod in anno & §. non ſolum & §. ſi fundum eiuſdem l. ſed non illud, quod non renaſcitur, nec iterum oritur, & non venit niſi ſemel, vt in dicta. l. diuortio. §. ſi vir in fundo, & ibi per Doctores, ſed iſtud de quo agit Oldrad. nunquam præſtatur, niſi ſemel in vita, igitur non tranſit in locationem generalem fructuũ, vel redditũum annuorũ: denique, quia in generali conceſsione non venit illud quod ſpecialiter deſtinatũ eſt & reſeruatum perſonæ, argumento
8 l. obligatione generali. ff. de pignor. cap. in generali de reg. iur. in ſexto, & ſic non tranſit iſtud, quod ſemel pro iocundo aduentu debitum perſonæ præſtatur & velut ad eius honorem

norem reſeruatum, vt in terminis, ita defendens & declarans opinionem Oldradi tenet Carol. Molin. d. gloſſ. 4. num. 3. dicens eſſe veram in ſe ſemperque ſibi placuiſſe, & eam ſequitur prædict. ratione Barbo. in d. §. quod in anno, num. 6. & 7. & Baeça, dict. cap. 25. vbi ſupra, neque hæc ſententia Oldradi eſt contraria primæ, ſupra adductæ, ex Bertrando & ſequacibus: nam & ſi Bertrand. prima facie videatur reprobare Oldradum, vbi ſupra, recte tamen inſpiciendo non eſt ita, quia loquitur in diuerſo caſu, & ita Bertrandus, ibi non reſpondet ad rationes Oldradi, ex eo, quod eius dictum non ſit verum, ſed ex eo, quod non concludunt in caſu, in quo cõſulit Bertrandus, & ſic vterq; recte concludit in ſuo caſu, ſecundũ Carol. Molin. d. §. 37. glo. 10. num. 8. & 47. ad fin.

9 At diuerſitas vtriuſq; caſus, in eo cõſiſtit meo iudicio, quod in prima ſpecie Bertrandi ſpolia, ſiue ſucceſſiones curatorum decedẽtium, ſunt reiterabiles, & plures ſuccedere poſſunt tempore prioratus durante quãuis extraordinarie, & per interualla, ideoque merito, vt veniant appellatione fructuum largo ſumpto vocabulo, vel ſaltem veniunt appellatione redditLuum, & obuentionum, ac proinde ad conductorem prioratus pertinent: in ſecunda vero ſpecie, hoc eſt, in caſu Oldradi illud, quod moris eſt præſtari archidiacono, pro eius iocundo aduentu, & ingreſſu ſemel tantum in vita præſtatur, videturque eſſe perſonale, quoniam datur in honorem ipſius, archidiaconi, ergo appellatiõne fructuum non venit, quia non renaſcitur, nec appellatione redditLuum, vel obuentionum, quia ſemel tantum in vita præſtantur ipſimet archidiacono, & non alij, ergo ad conductore marchidiaconatus, non pertinet.

Quid igitur dicẽdum eſt in quæſtione principali præmiſſa de tutore, & curatore, an decima re poſsit prædicta?

10 Et quidem ex ſupradictis decidẽda venit hæc quæſtio in hunc modum, vt ſiquidem minori aliquid a vaſallis annuatim, & per interualla, ordinarie vel extraordinarie præſtentur, eaque vaſſalli præſtare iure, vel conſuetudine obligati ſunt, & ſic ex neceſsitate ea præſtant, tutor, vel curator eorum decimam habere debet, & deducet, quoniam non eſt liberalitas vaſſallorũ, ſed potius obligatio præciſa, & ſic redditus, ad pupillum pertinens dici poteſt, & ſiue ſit annuus, ſiue per temporis interualla debitus, eadem verſatur æquitas, quæ in annuis redditibus, eademque viget legis mens, tunc namque ceſſant verba, & diſpoſitio dict. §. Medico, quia in neceſsitatibus nemo liberalis exiſtit, vt in regula iuris vulgari.

Si tamen ea non ſint neceſſario offerenda, ſed tantum dantur in ſignum lætitiæ, & ſemel tantum, prout eſt illud, quod vaſſalli domino offerunt & præſtant pro eius proſpero aduentu & ſimilib. non decimabuntur per tutorem, vel curatorẽ, quia eſt quædam donatio, & liberalitas ſpontanea, quam non decimat tutor, vel curator quoniam eſt augmentum & non fructus, quia non renaſcitur ex natura ſua, neque qui ſemel donat tenetur iterũ donare, quæ diſtinctio profecto vera eſt, atque tenenda, quia deducitur & probatur ex ſupradictis, & in terminis, ita noſtram quæſtionem reſoluit Baeça dict. capitul. 25. nume. 7. cum ſequentibus.

Digitized by Google

SVMMARIA

Capit. 29.

1 *Decimam iuris præſentandi & commodi inde prouenientis minori ex iure patronatus eccleſiaſtico ſibi competente an tutor, vel curator deducere poſſit? & pertotum caput, diſtinguitur, nu. 9. iuncto num. 17.*

2 *Ius præſentandi, ſiue eligendi, eſt fructus iuris patronatus.*

3 *Ius præſentandi ad beneficia competit marito conſtante matrimonio, cui vniuerſitas bonorum, quibus ius patronatus annexum erat in dotem data fuit.*

4 *Præſentatus ab vxore, quæ in maioratu ſucceſſit ſemper præfertur.*

5 *Ius patronatus durante matrimonio acquiſitum diuiditur in his regnis inter virum & vxorem.*

6 *Ius præſentandi ad ſacerdotia competit vſufructuario vniuerſitatis bonorum, cui ius patronatus annexum eſt: & etiam poſſeſſori maioratus.*

7 *Tutor præſentat ſimul, cum pupillo & præſentatus ab eo præfertur præſentato a pupillo, ſi pupillus infans ſit.*

8 *Mulier in regionibus in quibus conſtitutum eſt vt mortuo marito habeat dimidium fructuum rerum mariti poteſt præſentare.*

10 *Ius patronatus, nec præſentatio non venit, quoties ſit mentio fructuum ad alicuius ſuſtentationem.*

11 *Ius patronatus eſt indiuiduum, & ideo non venit in diuiſione.*

12 *Tutor, vel curator ratione ſuæ decimæ fructuum, non eſt proprie vſufructuarius, ſed creditor, nec ei dantur bona vt eis vtatur & fruatur, vt vſufructuario partis, ſed omnes fructus pertinent ad pupillum, qui decimam ei debet, vt creditori.*

13 *Fructuum, vel redituum appellatione non veniunt iura.*

14 *Ius præſentandi non tranſit in patrem.*

15 *Ius patronatus, an tranſeat in fideicommiſſarium?*

16 *Conductor fructuum, non conſequitur collationes, ſeu præſentationes beneficiorum.*

18 *Alimenta debentur patrono inopi ab eccleſia.*

18 *Decimam alimentorum debitorum patrono inopi ab eccleſia, an percipere debeat tutor, vel curator patroni minoris?*

19 *Alimenta ab eccleſia non ſunt præſtanda patrono inopi, quoties deductis expenſis neceſſarijs pro fabrica ipſius nihil ei ſupereſt.*

Cap. 29.

¶ An tutor, vel curator decimare poſsit ius præſentandi, & commodum proueniens pupillo, vel adulto ex iure patronatus eccleſiaſtico ſibi competente.

1 Pupillus, vel adultus habet ius præſentandi ad plura beneficia, ſibique ob id annuus redditus præſtatur, quæritur an illud, vel hoc decimabit tutor, vel curator, nempe, an ad decimam ſacerdotium præſentare poſsit pro ſe, & decimam partem redditus annui ſibi acquirere? & cũ tutor vel curator, non decimet fructus qui non renaſcuntur, quoniam fructus non ſunt, vt ſupra non ſemel docuimus, & multo minus iura pertinentia ad pupillum, nimirum ſi ius præſentandi non decimet, cum ex eo ali non poſsit, quia honorem ſuppeditat potius quam pecuniam, ita Baeç. de decim. tut. cap. 25. num. 30. vbi quod neque poterit retrahere, rem venditam ex eo quod ad pupillam pertineat iure ſanguinis ius retrahendi

trahendi, non enim decimat iura, quæ non ſuppeditant pecuniam nomine redditus, neque ea, quæ ad parãda alimenta apta non ſunt.

Sed oportet ſigillatim agere de quolibet ex ſupradictis caſibus, nẽpe primo an tutor vel curator poſſit ad ſingula decem beneficia præſentare ſuo tantum nomine & iure proprio idoneum aliquem clericũ? Secundo an decimare poſsit redditus, vel lucrum annuum ſuo minori competens & proueniens ratione prædicti iuris patronatus & præſentationis.

Quoad primum, plura ſunt, quæ in vtramque partem mouere poſſent. Pro affirmatiua namque, primo facit quod tutor decimat fructus, vt in noſtra. l. fori hac de re agenti.

2 Ius autem præſentandi ſiue eligẽdi eſt fructus iuris patronatus gloſſ. final. in c. cum Bertholdus de re iudic. gloſſ. ordinaria in c. cum olim. ver. capitulo de maior. & obed. vbi Abbas nu. 2. & communiter ſcribentes id notant, præſertim Felin. nu. 2. qui plura in idem adducit Innoc. in princip. & Abb. nu. 3. Imol. & ſcribentes in c. conſultationibus de iur. patron. idem Abb. in c. fin. nu. 8. de conceſſ. præb. Rota noua de iur. patron. deciſ. 268. incip. collatio. nu. 1. Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 1. gloſſ. 1. nu. 3. Cæſar Lambert. de iur. patro. lib. 1. ſecunda part. 10. quæſt. princip. art. 3. nu. 2. Baeça de decim. tut. c. 23. nu. 16.

3 Secundo quia ius præſentandi ad beneficia competit marito conſtante matrimonio, cui vniuerſitas bonorum, quibus ius patronatus annexum erat in dotem data fuit, vt cenſuit Rota noua de iur. patro. deciſ. 422. nu. 1. ſequitur Rochus de Curt. de iur patron. ver. ipſe vel is. num. 60. cum ſequent. Carol. Molin. in cõſuet. Pariſ. §. 1. gloſſ. 1. num. 3. Cæſar Lambert. poſt. longã diſputationẽ. d. quæſt. 10. princip. art. 2. per totum, ſequitur alios allegans Baeça de decim. tut. c. 23. num. 18. & 19. hoc verum intelligens, quando ius patronatus non competit iure perſonæ, ſed adhærens eſt & munitum certo loco, Caſtro, vel fundo vt in c. cum ſeculum de iur. patron. & hæc opinio eſt æquior ſecundum Baeça de nõ melior. rat. dot. fil. c. 26. co. 2. n. 2. & verior videtur. D. Moli. de Hiſp. primo, lib. 1. c. 24. n. 3. quamuis contrariam ſequatur Abb. in d. c. fin. nu. 8. de conceſſ. præb. & Felin. in ca. cũ olim nu. 2. de maior. & obed. & Iaſ. in. l. diuortio. §. ſi vir. in fund. n. 7. ff. ſolut. matr. Guilierm. Benedict. in rep. capit. Raynutius de teſtam. ver. ſiculo cætera bona nume. 37. de teſtam. & alij relati per Baeçã d. c. 23. nu. 30. ver. octauo, ſed eorum opinio non eſt tenenda ſecund. D. Molina. vbi ſupra, qui num. 32. aſſerit, quod quamuis ab ſcribentibus controuerti ſoleat, vtrum quando dantur in dotem ea bona, quibus ius patronatus annexum eſt, maritus, vel etiam vxor præſentare poſsint, & an præferendus ſit is, qui ab vxore præſentatus eſt illi, quem maritus præſentauerit, vel è conuerſo, de quo late diſputant DD. de quibus ibi per eum,

4 In bonis tamen maioratus alienari prohibitis ſemper præſentatus ab vxore, quæ in maioratu ſucceſsit, præferendus erit vt ibi bene probat & citat Palat. Rub. in c. per veſtras de donat. int. vir. & vx. §. 42. n. 10. id in regina proprietaria dicẽte motum ex doct. Baldi in ca. ſignificauit de reſcript. nu. 3.

5 Tertio quia ſicut iure regio lucra quæſita conſtante matrimonio diuidantur,

duntur ita etiam ius patronatus conſtante matrimonio acquiſitum diuiditur inter eos vt tenet Palat. Rub. in Rubr. de donat. inter vir. & vxo. §.61.num.23.& Couar.lib.3. var.reſol.cap. 19. quos refert & ſequitur Baeça dict.c.23.nu.17.

6 Quarto quia ſimiliter etiam vſu fructuario vniuerſitatis bonorum, cui ius patronatus annexum eſt cõpetit ius præſentandi ad ſacerdotia vt reſoluit Cęſar Lambert.de iur.patron.lib.1.2.parte 10.quæſt.princip. art.3.num.8. Carol. Molineus dict. §.1.gloſ.1.num.3.quod ſequi videtur Roch.de Curt.de iure patronat. ver.ipſe vel is num. 64. Celſus plura referens conſil. 23. num.1. & alios allegans Baeça dict.cap.23.num.27. quod verius videtur D. Molinæ lib. 2.de Hiſp.primog.capit.24. num.4. quamuis plures ſcribẽtes â præcitatis relati contrariam opinionem veriorem eſſe cenſeant, quod â fortiori locum habet in poſſeſſore maioratus, vt probat ibidem Molina nu. 1.cũ ſequentibus:ergo idem dicendum eſt in tutore, vel curatore reſpectu decimæ in qua eſt vſufructuarius per legem fori quia valet argumentum de toto, quoad partem & ê conuerſo l. quæ de tota cum ſimil. ff.de rei vendic.

7 Quinto quia tutor etiam ſtante iure communi, quo ei nõ datur nec debetur ſalarium præſentat ſimul cum pupillo & præſentatus ab eo præfertur præſentato â pupillo, ſi pupillus infans ſit vt late ſcribũt Ioan. Andreas & DD. in capit. ex eo de elect.lib.6.& in cap. 1.de iure patron.Anchar.conſil. 355. Palat. Rub. in dict.cap.per veſtras §. 43. ſuccedit alia notabilis quæſtio num. 3. & alios allegans Baeç.dict.cap.23. numero 20.

8 Sexto ex traditis per Matth. de Afflict.in conſtit.Siciliæ incip.licentiam in ſecunda quæſt. 1.notab. quẽ refert Baeç. dict. cap.23. nu.21.vbi tenet quod cũ in aliquibus regionibus conſtitutum ſit vt mulier mortuo marito habeat dimidium fructuum rerum mariti, talis mulier poteſt præſentare, ergo & tutor, vel curator ratione, ſuæ decimæ reſpectiuæ.

9 Nihilominus tamen in hoc 1. articulo contrarium eſt tenendum cũ Baeça vbi ſupra dict.cap.25. numero 30.& latius cap.23.num.23. cum ſequentibus, imo quod tutor, vel curator non percipiat decimam iuris præſentandi ad Eccleſiam, vel ſacerdotium: licet enim præſentatio ſit in fructu, non tamen fructus hic renaſcitur, nec aptus eſt ad alimenta tutoris ſiue curatoris, vnde non de hoc fructu intelligenda eſt lex fori, quæ permittit tutori vel curatori decimam fructuum percipere, ſed de illis fructibus, qui ſunt apti ad alimenta, vt patet ex eius verbis ibi, *mantengalos de los frutos, y tome para ſi el diezmo*, & clarius in l. Gothorum fori iuzgo de hoc loquente ibi, *tome para ſi el diezmo, para que aya en que biua*: cum enim ſit mentio fructuum ad alicuius ſuſtentationem non venit

10 ius patronatus, nec præſentatio vt ex Felino & Guilier. Bened. probat Baeça dict.cap.23.num.25. & refert (relinquens tamen cogitãdum) Caſſan.in conſuet.Burgun, Rubri.6.des enfans, &c.§.4.in tex. ibi & fait le dicte femme, &c. nu.5. fol.216. pagina 2.

Secũdo eadem opinio probatur, quia cum iure regio tutori, vel curatori non dentur omnes fructus pro ſuo labore & adminiſtratione, ſed tantum decima eorum, ius præſentandi, non poteſt ad eum tranſire.

11 Eſt enim ius hoc indiuiduũ ca. 1. de

de iur. patr. & ideo non venit in diuiſione, vt cum alijs docuit Caſſan. in conſuet. Burg. Rubrica 4. §.6. in verſ. ſur lamoytr. num. 3. verſicul. quæro.

12 Quinimo nec proprie tutor vſufructuarius eſt decimæ partis, ſed creditor, nec ei dantur bona, vt eis vtatur, & fruatur ſicut vſufructuario partis rei, ſed omnes fructus pertinent ad pupillum, qui decimam ei debet, vt creditori: ſed ius patronatus non tranſit niſi cum vniuerſitate, vt in. ca. ex literis de iur. part. ergo, &c.

13 Tertio quoniam appellatione fructuum, vel reddituum non veniūt iura vt in. ca. grandi de ſupplend. neglig. prælat. libr. 6. vbi notat Dominic. & Alexand. in, l. diuortio. §. ſi vir. in fundo. ff. ſolut. matrim. Baeça d. cap. 23. num. 29.

14 Quarto, quia ius præſentandi nō tranſit in patrem, vt cum Ferro. in conſuet. Burdegal. titul. de iure perſon. §. 1. fol. 11. probat. Baeç. d. c. 23. num. 30.

15 Quinto, quia ius patronatus non tranſit in fideicommiſſarium, vt tenet Bartol. argumento text. ibi in. l. quia perinde, verſic. reſtituta. ff. ad Trebell. quem ſequuntur ibi Paul. de Caſtr. in lectura Bolonienſ. & Alex. numer. 3. & 4. in. l. quamuis. §. nihil. ff. eodem. tit. ad Trebell. & plures allegans Baeç. d. cap. 23. num. 31. & ſequuntur, & communem dicunt plures, quos adhoc refert Doctor Molina de Hiſpan. primogen. lib. 1. capit. 24. num. 5. cum ſequentib. vbi eius fundamenta refert: ſed quāuis hæc opinio contra fideicommiſſarium communis ſit, verior tamen eſt contraria, imo quod in ipſum tranſeat ius patronatus ratione vniuerſæ hæreditatis in eum deuolutæ, ſiue reſtitutæ, vt latiſsime comprobat & oſtendit Doctor Molin. vbi ſupra, nume. 6. cum ſequentib. non tamen ideo tranſibit in tutorem, vel curatorem ratione decimæ fructuū ſibi debitæ, quia in eo ceſſant rationes prædict. verioris ſententiæ, nēpe, quod eidem nō deuoluatur vniuerſitas aliquā bonorum, ſed tantū creditor ſit decimæ partis fructuū minoris.

16 Sexto pro hac parte ſecunda, & tenenda facit, quia conductor fructuum, quem Galli formarium vocant non conſequitur collationes, ſeu præſentationes beneficiorum, vt in cap. ex literis, & ibi Abb. de iur. patron. idem Abb. in diſputat. incip. Augerio, & alij plures, quos refert & ſequitur Baeça de decim. tut. d. cap. 23. numer. 32. ergo multo minus tutor, vel curator cum tantū creditor ſit decimæ partis fructuū, & ita proculdubio eſt tenenda hæc ſecunda pars principalis: tametſi Caſſan. in conſuet. Burg. Rubric. 6. §. 4. verb. & faict la dictæ femme numer. 4. verſi. ſed quæro iuxta prædicta examinans in vtramque partem ſimilem quæſtionem relinquat cogitandum: ad fundamenta partis contrariæ reſpondet Baeça. d. cap. 23. ad fin.

17 Quoad ſecundum breuiter reſoluēdum eſt, tutorem, vel curatorem decimare poſſe reddit', vel lucrū annuū ſuo minori cōpetens, & prouenīēs ratione iuris patronatus, & præſentationis iuſſu, & præcepto fundatoris, quoniam ſunt veri, & proprij fructus apti ad ſuppeditandū victum, vt in terminis probat Baeça. d. cap. 23. numer. 33. qui licet loquatur in commodo pecuniario, idem eſt in alio commodo, & reditu apto ad victum nempe frumēti, vel alterius ſpeciei huiuſmodi eadem ratione.

Maior

Digitized by Google

18 Maior dubitatio eſt an idem ſit dicendum in alimentis à iure debitis patrono inopi ab eccleſia iuxta tex. in capit.nobis.25.in fin. de iure patron,ibi,pro fundatione quoque eccleſiæ,honor proceſsionis fundatori ſeruatur,& ſi ad inopiam vergat, ab eccleſia illi modeſte ſuccurritur ſicut in ſacris eſt canonibus inſtitutum.c. quicumque. 16. quæſtio. 7. ex quibus iuribus,ita tenet Gofredus in ſumma de iur. patronat. poſt princip. 2. column. & Hoſtienſ. in ſumma eiuſdem titul.§.quid competat,column.2.verſicul.ſequitur emolumentum Innoc.Abb.& omnes in Rubric.eodem titul.& in dict. cap. nobis,Paul.de Citadin.in tractat.de iure patron.6.part.1.quæſtio. 4.articul.& Roch.de Curt.in eodem tractat.ver.& vtile in princip. & alios plures allegans Lambert.de iur. patron.lib.3.3. quæſtione princip. in primo articul.vbi in fine quod hæc eſt omnium doctorum communis ſententia dicit etiam communem Doct. Molin.de Hiſpan.primogen. dict.lib.1. dict.cap.24.nume.21.ſequitur Petrus Surd.in tractat.de aliment.titul.4.quæſtione.24 num.14. fol.169.& iterum titul. 9. quæſtione 22.nume.14. fol 368. column.2. & alibi ſæpiſsime.l.9. titulo.6. libr. 1. Nou.collect.Reg. & apud ſupra dictos eſt videndum, quomodo hoc intelligi debeat.

Cum igitur eccleſia diues alere teneatur patronum egentem, hocque ſit commodum pecuniarium ſingulis annis & menſibus præſtandum, videtur quod decimam eius percipere poſsit & debeat tutor, vel curator ſui minoris, hoc ius patronatus habentis cum prædict. emolumento.

Nihilominus tamen,videtur hęc quæſtio in propoſito decidenda, ex illa, an decima tutori, vel curatori danda ſit, ſi fructus adhuc ſint tenues, vt pręter alimenta pupilli nihil ei ſuperſit,de qua late egimus ſupra hac 3.part.capit.12. per totum, vbi reſoluimus adhuc decimam dádam tutori,vel curatori in prędict. ſpecie,cum alias pupillus habeat vnde ſe alere poſsit, & tutor agat de damno euitando & de compenſando ſuo labore.

Sed adhuc in ſpecie,de qua agimus, nempe, de alimentis patrono egenti debitis ab eccleſia contrariú crederem eſſe dicendum,nempe,vt ea decimare non poſsit tutor vel curator,ſi quidem ſunt neceſſaria pro ſuſtentatione minoris,& ipſe nó habeat alias vnde ſe alat, non igitur fame perire debet.

19 Sic etiam videmus, quod ſi eccleſię patronatę deductis expenſis neceſſarijs pro fabrica ipſius nihil ſupereſt non tenetur ipſa alere patronum etiam egenum, niſi ex ijs, quę ſibi ſuperſunt deductis ſupra dictis expenſis & alimentis,vt probat tex. in capit.ita nos in fin. 25. quęſtio. 2. & tenet gloſſ.in dict.capit.quicumque vero ad inopiam. 16. quęſtio.7. & late Cęſar Lambert. vbi ſupra,ſecundo articulo,num.2.cum ſequentib.nec non & alios allegans Petrus Surd.de aliment.titul.6.quęſtio. 32. num.1.cum ſequentib.fol.261.ergo ita etiam , nec minor patronus in prædict.ſpecie tenebitur ſuum tutorem, vel curatorem, alere aut ex ſuis alimentis neceſſarijs partem aliquã ei præſtare:neque oberit quod tutor,vel curator agat etiam in hac ſpecie de compenſando labore ſuo & ſic de damno euitando:quia cum aliunde ſibi ſubueniri nó poſsit,merito quod cum onus tutelæ & curæ ſit neceſſarium fauore minoris,nec ſint aliqui fructus eius,quorum decimani

cimã habere debeat, officium tutoris, vel curatoris gratis ſubire & exercere teneatur, potius quam minori omnino egenti alimenta, ſibi neceſſaria, nec aliqua pars ipſorum auferatur, quia charitas bene ordinata incipit a ſe ipſa, & ipſe habet primũ & potius ius ad prędict. alimẽta, quam tutor vel curator, cum non ſufficiant niſi vni tantum: quod ſi alias haberet minor vnde ſe aleret eccleſia non teneretur eidem alimenta præſtare vt patet.

SVMMARIA

Capit. 30.

1 *Decimam partuum ancillarum & augmẽti rei an deducat tutor, vel curator? & num. ſequentib. per totum caput præcipue, numer. 6. cum ſequentib.*

2 *Fructuum appellatione non veniunt partus ancillarum, ſed bene appellatione redditũum.*

3 *Hæres grauatus reſtituere fructus deductis redditibus, deducet partus ancillarum, ſecus ſi grauatus eſſet reſtituere deductis fructibus.*

4 *Partus ancillarum in lucem editi durãte matrimonio diuiduntur inter virum, & vxorem & num. 14.*

5 *Decima fructuum, & redditũum minoris defertur à lege fori tutoribus, & curatoribus pro labore.*

7 *Partus ancillæ in fructu non ſunt,*

8 *Decimam non deducit tutor ex quibus libet redditibus minoris, ſed ex his, quæ natura vel functione apti ſunt ad alendum pupillum vt hic.*

9 *Maritus non lucratur partus ancillæ dotalis: ſed in ſolidum pertinet ad vxorẽ vt in num. 10.*

11 *Augmentum rei non pertinet ad vſufructuariũ, niſi, quoad vſumfructum præterquam ſi ſit ſeparatum a re in qua habet vſumfructũ, quia tũc nec in augmento habet vſumfructum.*

12 *Commiſſum rei emphyteuticæ pertinet ad proprietarium non vero ad vſum fructuarium.*

13 *Decimam augmẽti non deducet tutor, vel curator, niſi quo ad fructus eius.*

15 *Tutor, qui iure Gallico fructus lucratur non lucrabitur ſucceſſiones pupillo obuenientes.*

16 *Decimat tutor, vel curator glandem, eiuſque redditum.*

17 *Decimat tutor, vel curator fructus rei alienari prohibitæ.*

18 *Fructus primogenij non ſunt pars primogenij, nec videntur alienari prohibiti ideo communicãtur inter virum, & vxorem.*

19 *Decimam lucri, & negationis cum pecunia minoris exercitæ an percipiet tutor, vel curator.*

20 *Decimam de donatis pupillo tutor non deducet.*

21 *Donatio non diuiditur inter virum & vxorem, quamuis fructus eius ſint communes.*

22 *Decimat tutor, vel curator fructus rei donatæ minori.*

23 *Decimam non deducet curator ex operis, & artificio ſui adulti.*

24 *Decimam an deducet tutor, vel curator ex annuis redditibus ſui minoris, quando debitores eiuſdem habebant aliquam exceptionem, qua ſe tueri poterant ad eos non ſoluendos, & tamẽ gratis, vel alias omiſerunt eam opponere vt minori condonarent?*

Cap. 30.

¶ An tutor, vel curator decimet partus ancillarum, & augmentum rei?

1 QVOD tutor, vel curator decimet partus ancillarũ illa præcipue inter alia ratio perſuadere poteſt.

2 Quod appellatione redditũum veniunt partus ancillarum

cillarũ, licet non appellatione fructuum iuxta glo. in l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebell. & in capit. grandi verb. de redditibus de ſupplend. negligentia prælat lib. 6. glo. fin. in cap. generali de elect. lib 6. & in l. frugem. ff. de verb. ſignif. ſequitur plures referens Baeç. de decim. tut. c. 23. n. 2. vbi quod pluscõprehẽdit verbum redditus, quam verbum fructus: verbum enim redditus comprehendit omnes prouentus promiſcue ſecundum Cardin. in clemẽtina. 1. in princip. de exceſſ. prælat.

3 Vnde hæres grauatus reſtituere fructus deductis redditibus, deducit partus ancillarum, quos non deduceret, ſi rogaretur reſtituere deductis fructibus. l. in ratione la. 2. ff. ad l. falc. Imol. & Alex. in l. mulier. §. hæres, & in. l. deducta. §. hæreditatẽ ff. ad Trebell. ſed tutor, & curator non ſolum decimat fructus, ſed etiã redditus pupilli. ſiue adulti, vt ſupra probauimus, & reſoluimus. c. per totum huius tertiæ partis, & tenet etiam Baeç. d. cap. 23. num. 2. ad medium, ergo decimare debet partus ancillarum.

4 Secundo eadem opinio comprobari videtur, ex alia, quæ habet ꝙ partus ancillarum conſtante matrimonio in lucem editi diuidũtur inter virum, & vxorem, vt fuit iudicatum in regio prætorio Granatenſi poſt longam controuerſiam teſte Baeç. d. cap. 23. numer. 3. & iure probat ibi numer. 15. & Villalob. in ærario communium opinionum litera. D. numer. 236. D. Azeued. in. l. 3. & 4. num. 17. 18. & 19. titul. 9. li. 5. nou. collect. reg. ergo ita etiam videtur quod diuidantur cum tutore, & curatore quoad ſuam decimam.

5 Tertio, quia ſi decima fructuum & redditũm minoris defertur à lege fori tutoribus, vel curatoribus pro labore, maior labor impenditur in educandis ſeruis pupilli, quã in eius redditibus exigendis, vt patet, ergo à fortiori videtur, vt tutor vel curator deducat decimã partuũ ancillarũ, quam fructuum, & redditũm.

6 Nihilominus tamen contrariam ſententiam pluribus fundamentis probauit Baeça, vbi ſupra d. cap. 23. nume. 4. cum ſequẽtibus. imo quod tutor, vel curator non decimet partus ancillarum dicens hoc ſibi videri æquius, prudentius, & verbis, & menti legis accommodatius, & etiã verius.

7 Primo, quia partus ancillæ in fructu nõ ſunt, l. in pecudum. ff. de vſur. §. in pecudum inſtit. de rer. diuiſ. l. itaque. §. fin. ff. de vſur. l. ancillarum ff. de pet. hæred. Petrus Barboſ. in. l. diuortio. §. non ſolum ſub. num. 20. ff. ſolut. matrim. & D. Azeued. vbi ſupra numer. 18. eſt optima l. 23. tit. 31. part. 3. vbi ita habetur. *Otro ſi dezimos que ſi la ſierua, de quien fueſſe otorgado el vſufructo a otri, ouieſſe fijo, o fija, maguer naſcieſſe deſpues en poder del vſufructuario, non deuen ſer d el: mas del ſeñor cuya es la ſierua, fueras ende ſi el ſeñor gelo ouieſſe otorgado ſeñaladamente que lo ouieſſe: e eſto es por eſta razon. Porque como quier que todos los fructos que nacen de las beſtias, e de los ganados, deuen ſer de aquellos a quiẽ es otorgado el vſufructo de ellos. Empero en el parto de la ſierua no es anſi: porque ſegun natura los fructos de todas las coſas, fueron dados, y otorgados para ſeruicio del home. E porende aquel para cuyo ſeruicio fueron fallados los fructos de las otras coſas, no ſeria guiſado, nin derecho, que el fueſſe contado por vſufructo de otri.* Eſt enim homo dignisſima creatura. l. iuſtisſime ff. de ædilit. edict.

8 Neque obſtat quod appellatione redditus veniant partus ancillæ, & quod tutor deducit decimã ex quibus

buslibet redditibus, vt in primo fundamento contrario, quia tutor non deducit decimã ex quibuslibet red-
8 ditibus, ſed ex his qui natura vel functione apti ſunt ad alendum pupillum, vt ſunt redditus pecuniarũ, tritici, vini, olei, cæterorumque fructuũ naturaliũ, vel induſtrialiũ, non autẽ ex pretio, quo forte venit ancillæ partus, qui non videtur in lucem editus, vt ex eius pretio paretur victus, ſed vt miniſtret, & ſeruiendo operas præſtet. Neque enim veriſimile eſt Legislatorem de his redditibus ſenſiſſe, ſed de fructibus & redditibus, qui quotannis renaſcuntur ex fundis, agriſque, nõ vero de partu ancillæ, vt latius proſequitur & probat Baeça, d. c. 23. n. 9.
9 Secundo & præcipue eadem ſententia negatiuã verior efficitur, ex eo quod maritus iure communi nõ lucratur partus ancillæ dotalis, l. 1. C. ſoluto matrimonio, l. penultima §. mancipia, ff. eodem titulo, l. 20. titulo. 11. part. 4. vbi cauetur, partus ancillarum non eſſe mariti, niſi in ſe periculũ damni & mortis recipiat, neque pecorum, licet lucretur fructus, & omnes quoſcunque redditus, l. dotis fructus, ff. de iure dot. l. pro oneribus, C. eodẽ tit. & tamen dantur pro oneribus matrimonij ſuſtinendis, vt in dicta l. pro oneribus, quæ longe maiora ſunt, quam onus tutoris, & curatoris, vt patet, & tamen maritus nõ lucratur partus ancillarum: ergo nec tutor vel curator
10 eos decimare poterit. Nec etiã partus ancillarum diuiduntur cum marito, ſed in ſolidum pertinent ad vxorem, l. vnica, §. cũque, verſic. itaque C. de rei. vx. act. ſiue conſtante matrimonio naſcantur, ſiue poſt diuortium, l. ſi marito, 32. §. fi. ff. ſolut. matrim. Petrus Barboſ. vbi ſup. quod igitur in fructu non eſt, non pertinet ad maritum, ſed potius dotem auget, vt in dicto §. fin. & tenet Baeça, dicto ca. 23. n. 10. quem ſequitur Barboſ. vbi ſup. num. 21.

11 Sed augmentum rei non pertinet ad vſufructuarium, niſi quoad vſumfructum, præterquam ſi ſit ſeparatũ à re in qua habet vſumfructũ, quia tunc, nec in augmento habet vſumfructum, l. item ſi fundi, §. ſed ſi inſula, ff. de vſufruct. Oldrad. conſil. 229. ad fin. refert plures & ſequitur Baeça de decim. tut. cap. 24. num. 10.

12 Et probat num. 12. ex eo, quod ſi res emphyteutica, durante in ea alicuius vſufructu incidat in commiſſum, cõmiſſum pertinet ad proprietarium, non ad vſufructuariũ, quoniam per commiſſum conſolidatur dominium vtile cum directo, directum autem non habet vſufructuarius: ergo ad eum non pertinet commiſſum. Præterea, cõmiſſum eſt res, quæ venit per modum ſeparatum: ergo ad fructuarium non pertinet, ita Guido Papæ, deciſ. 277. vtrũ proprietarius, numero. 3. & alij plures, quos refert, & ſequitur Baeça dicto num. 12.

13 Et ideo neque tutor, vel curator decimabit augmentum, niſi quoad fructus eius vt late probat Baeça dicto capite. 24. numero. 10. cum ſequentibus: ergo non decimabit partus ancillarum, cum non ſint in fructu, nec redditus decimabiles dici poſsint, ſed potius augmentum.

14 Non obſtat ſecundum fundamentum ſupra in contrarium adductum ſcilicet, quod partus ancillarum cõſtante matrimonio nati diuiduntur inter virum & vxorem, iuxta leges huius regni, quæ omnia lucra volũt inter eos communicari: id namque verũ eſt, quoniam præfatæ. ll. regiæ non ſolum fructus, vel redditus, ſed etiam ipſas met res omnes matri-

 monio

monio conſtante lucratas iubent cõmunicari inter maritum & vxorem & non ſolum redditus, ſed etiam omne augmentum, & quęſitum constante matrimonio, vt patet ex ipſiſmet legibus, ergo merito quod iure regio partus ancillarum nati durante matrimonio inter virum & vxorem communicentur & diuidantur, quicquid alias eſſet iure cõmuni ſtabilitum, at vero tutor non decimat, niſi tantum fructus & redditus, qui renaſcuntur, non vero augmentum, nec ipſas res quęſitas durante tutela, vel cura, niſi quatenus ad earum fructus, ergo nihil obſtat prædict. ſecundum fundamentum contrariæ partis.

Tertium etiam non obeſt, quoniam, etiam tutor & curator, laborat in fundo & in adminiſtratione cæterarum rerum & nihilominus ea non decimat, ſed tantum fructus atque ideo decimabit redditus operarum ſeruorum, non tamen ipſos ſeruos.

Cum ergo tutor, vel curator non decimet augmentum rei pupillaris ſed eius fructus, conſequens eſt, vt partus ancillarum non decimet, ſed eorum redditus.

15 Hinc eſt etiã, vt licet iure Gallico tutor lucretur fructus, non tamen lucrabitur ſucceſsiones pupillo obuenientes, quoniam ſolum lucratur fructus, qui renaſcuntur, ſucceſsio autem non renaſcitur, ita tenet Caſsaneus in conſuet. Burgund. Rubric. ſexta, §. quarto. ver. & faict. la dicte femm. numero ſecundo, verſicul. quid veniat: quod & in noſtra Hiſpania veriſsimum cenſeo, vt tutor, vel curator non decimet ſucceſsiones pupillo, vel adulto obuenientes.

16 Decimabit igitur tutor, vel curator glandem eiuſque redditum, quia dicitur eſſe in fructu & appellatione glandis omnis fructus cõtinetur. l. qui venenum. §. glandis appellatio. l. Sylua cædua. §. glans caduca. ff. de verb. ſignific. l. vna in fin. ff. de gland. leg. Boerius deciſ. 51. numero 6. eſtque veriſsimum & in terminis tenet Baeça, dict. capitul. 24. numero 14.

17 Similiter etiam decimabit fructus ex re alienari prohibita.

18 Fructus, namque primogenij, nõ ſunt pars primogenij, nec videntur prohibiti alienari, ideo communicantur inter virum & vxorem, vt ſcribit Palat. Rub. in repet. Rubricæ, capitul. per veſtras de donat. inter virum & vxor. §. 61. vnde lucra. numero decimo. & Roderic. Suarez, quos refert & ſequitur Baeça, dict. capitul. 24. numer. 15. & Azeued. in. l. tertia, & quarta, num. 17. titul. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi hoc intelligit, dum tamen ſint tales fructus, qui etiam ſi non eſſent de primogenijs communicarentur, vnde merito quoque, quod eos ſibi decimet tutor, vel curator ſecũd. Baeça. vbi ſupra.

19 Decimã quoq; percipiet tutor, vel curator, ſi cum pecunia pupilli, vel adulti aliquam artem vel negotiationem exerceat, vt lucretur forſan maiores fructus, quam ſi pecuniam fœnori daret, ex lucro namque illo decimam deducet, vt æquius eſſe & magis conueniens rationi & menti legis affirmat Baeça, dicto capitulo. 24. numero decimoſexto, in quo ſubſiſto, imo verius contrarium iudico: niſi vere fructus ſint naturales, vel induſtriales, aut redditus & penſiones domorum, hos namque decimabit, non vero aliud lucrum ex negotiatione pecuniæ minoris proueniens, cum hoc non ſit in fructu, qui renaſcatur, & lex noſtra

noſtra fori, de qua agimus tantum loquatur de fructibus, non vero de alio lucro, quod non renaſcitur: præſertim cum poſſet etiam dãnum ſe qui ex prædict. negotiatione, prout his temporibus fere communiter contingere ſolet, & tamen tutor, vel curator non teneretur reſarcire minori damnum inde forſan proueniens niſi in culpa ſit eius accedat quod tutor, vel curator tenetur pecunias minoris in emptionem prædiorum, vel redditus ſecundũ morem prouintiæ vſitatos conuertere, vt ſupra late alio capite reſoluimus: horum igitur fructus & redditus decimabit, non vero aliud lucrum ex negotiatione, cum pecunia minoris proueniens, quia hoc nulla lege cauetur: ſibi igitur imputet tutor, vel curator, qui cum poſſet, & teneretur pecunias minoris conuertere in emptionem prædiorum, vel in prædict. redditus vſitatos cõuertere, in negotiationem, quãuis licitam eas impendit, ſi quidem, lex fori hoc caſu non loquitur, & expoſuit ſe periculo amittendi çapitale, vel partem eius, vel ſaltem iuri ſuo deducendi decimam ex fructibus, vel redditibus, ſi, quod prædictum eſt, feciſſet, tacite viſus fuerit, aliud faciens renuntiare: idemque erit dicendum, etiam ſi non inuenerit prædia, vel redditus annuos in prouincia vſitatos, in quæ conuerteret pecunias ſui minoris, adhuc namq; eadẽ ratione, ſi in negotia aliquam eas cõuerterit, lucrum inde proueniens non decimabit, niſi vere ſint fructus aut redditus, vt prædiximus.

20 De donatis autem minori tutor, vel curator decimam, non deducet, quoniam res donatæ, non ſunt fructus, ſed augmentum, & de augmento decimam non percipit, vt ſupra probauimus denique, & quia ibi nullus eſt, nec fuit labor tutoris, vel curatoris, ſic etiam donatio non diuiditur inter virum & 21 vxorem, quamuis fructus eius ſint communes, vt in. l. ſecunda, titulo nono, libro quinto, Nouæ Collect. Reg. & ibi, Doctor Azeued. numer. 25. alios allegans.

22 Fructus tamen rei donatæ minori decimabit tutor, vel curator, ita Baeç. dicto capitulo. 24. numero decimooctauo.

23 Denique ex ſuperioribus deducitur, quod curator, non deducet decimam ex operis adoleſcentis, puta ſi erat opifex, vel artifex, cuius officij ratione plura lucrabatur, cum enim hæc potius dicenda ſint lucra & augmentum, vel ſi dici poſſunt fructus, non ſint fructus rei adulti, vel pupilli, de quibus loquitur lex fori, ſed potius perſonales, de quibus ipſa non loquitur, eos non decimabit curator, vt his & alijs fundamentis in terminis probat Baeça, dicto capitulo. 24. numero decimonono, cum ſequentibus, ad ſinem capitis, dicens hoc eſſe verius.

24 Poſtremo eadem ratione decidit Baeça, in dict. tractatu de decim. tut. capitul. 26. numero. 13. elegantem quæſtionem illam, ſcilicet, quod ſi pupillus habet annuos aureos centum, debitores tamen poſſunt ſe tueri exceptione, quo minus ſoluãt, cõmoti tñ miſericordia, vel aſtu pupilli, nõ vtuntur exceptionẽ vno anno, & aureos cẽtum integre ſoluunt, an tutor poſsit eos decimare? & reſpõdet nõ poſſe, qui nõ ex re ſua, ſed ex donatione, & remiſsione debitoris, & quia potius eſt augmentũ, quã redditus. Secundo idẽ probat ex. l. ſi hæres. ff. ad. l. falcid. in illis

verbis. ſed & ſi is, qui ſoluendo non erat legauerit & hæres, cum creditoribus deciderit, ne ſolidum ſolueret, & ob eam deciſionem factum ſit, vt aliquid retineret, nihil legatarijs debiturum: quia eam quantitatem non ex hæreditate, ſed ex deciſione habet ampliatque Baeça, numero decimoquarto, ſuam præfatam opinionem, ſiue minor ea conſequatur ex miſericordia, vel liberalitate debitoris, ſiue ex ſtupore ſoluentis, ſiue ex propria induſtria, vt inquit notare omnes Doctores in l. tertia. ff. ad. l. falcid. idemque ait eſſe dicendum, quando debitor ſoluit deceptus dolo minoris, tum quia fructus non ſunt, tum quia tutor non decimat fructus male acquiſitos, ſicut nec ſocius. l. quod autem. ff. pro ſocio dicemus late infra cap. ſequenti.

In contrarium autem, imo quod in præmiſſa ſpecie tutor, vel curator decimet prædict. centum aureos facit quoniam, vtcumque ſit pupillus conſequitur integra centum, tanquam ſibi ex redditu debita, vnde non eſt curãdum de modo. l. non vnde. C. ſi certum petat. nec de medi. vt in leg. tertia. ff. de legat. præſtand. cum lex fori decimam fructuum tutori, vel curatori permittens & concedens generaliter loquatur de fructibus rerum minoris, ergo hæc centum exacta, vt redditus & fructus ſunt decimanda.

Quid tenendum? ego profecto, quoties debitores quacunque ratione moti exceptione aliqua ſibi competente vſi non ſunt, ſed integre ſoluerunt abſque remisſione expreſſa, eaque certa & clara verius eſſe credo & tenendum, quod tutor, vel curator prædict. redditus integre ſic exactos decimare poſſit: ſi vero exceptionem veram & certam oppoſuerunt, vel voluerunt opponere, & poſtea eam remiſerunt moti miſericordia, vel alias aut per induſtriam minoris, vel ob ſtuporem ſoluentis, tunc ſequor opinionẽ, Baeçæ, quia ea in ſpecie militant eius fundamenta ſupra relata, non vero in priori: ſimiliterque ſequor eius opinionem quando debitor ſoluit deceptus dolo minoris ex ipſius rationibus, quod ſi debitores in perpetuum remitterent ius ſuum, & integros redditus ſoluerent, iam re vera fructus rei pupilli eſſent, decimarique poſſent tanquam redditus, vt idem Baeça fatetur, ibidem, nu. 13. ad finem & bene.

SVMMARIA

Capit. 31.

1 D*ECIMA re an poſſit tutor, vel curator fructus, vel redditus illicite acquiſitos, & numeris ſequentibus per totum caput. præcipue, num. ſecundo.*

3 *Seruus non acquirit domino illicite acquiſita*

4 *Acquiſita à filio negotiante cum pecunia patris, quomodo ſint diuidenda?*

5 *L. 3. in princip. titul. 15. part. 6. & l. 7. titul. 4. de las lauores, lib. 3. fori intellectus.*

6 *Filius non communicat cum fratribus illicite acquiſita, cum pecunia patris.*

7 *Illicite acquiſita durante matrimonio, vel ſocietate non ſunt communicanda nec diuidenda inter virum, & vxorem, nec inter alios ſocios.*

8 *Maritus poteſt reſtituere illicite acquiſita antequam ad communionem ea adducat.*

9 *Tutor poteſt recuſare ſolutionem rei illicite acquiſitæ pupillo faciendam, cum teneatur ad eius reſtitutionem.*

10 *Res illicitè acquiſitæ, non ſunt diuidendæ quamuis alias lucra ſint diuidenda ex diſpoſitione legis, vel hominis.*

11 *Tutor, qui aliquid vſurariè acquiſiuit tenetur illud reſtituere etiam ſi pupillus id poſsideat.*

12 *Proxeneta, quo mediatore res acquiritur tenetur ad reſtitutionem vſurarum.*

13 *In dubio ſemper bona præſumũtur licitè acquiſita.*

Cap. 31.

¶ An de illicitis fructibus vel redditibus tutori vel curatori decima debeatur?

1 OPportune ſe nobis offert quæſtio illa examinãda, an tutor, vel curator poſsit decimare fructus, vel redditus illicite acquiſitos, puta vſurarios?

Et prima quidem facie videtur poſſe ex generalitate. l. fori de hoc agentis, ſiquidem hi ſunt fructus & reddit⁹ quotãnis exigi & reddi ſoliti, ex quibus minor alitur, ergo tutor, vel curator, de decima quoque eorum alendus eſt.

Accedat etiam, quod eadem ratio hic militat, ſcilicet, laboris adminiſtrationis: ita enim tutor vel curator in his exigendis & adminiſtrandis laborat, ſicut in iuſte acquiſitis: idem ergo ius ſtatuendum eſt in vtriſque argumento. l. illud cum ſimil. ff. ad l. Aquil. denique præfata l. fori concedens decimam fructuum tutori, vel curatori, non reſpexit ad modum acquiſitionis bonorum pupilli, vt iuxta eam concederet eius tutori, vel curatori decimam, ſi iuſte quæſita forent, vel eam denegaret ſi illicite quærerentur: ſed tantum conſiderauit fructus ipſos & redditus, eorum namque, vtcunque acquiſitorum decimam conceſsit adminiſtratoribus minorum, ſuorumque bonorum tandem tutor tenetur vſuras exercere, vt in toto titul. C. de vſur. pupill. & l. obſænus & ibi Doctores. ff. de adminiſtr. tut. ergo etiã ſi redditus ſint vſurarij tutor poterit eos decimare.

Poſtremo facit, quia pupillus eiuſque tutor vel curator, quoad acquiſitionem fructuum & reddituum bonorum ipſius minoris reſpectiue eodem iure cenſendi ſunt, minor pro nouem partibus, tutor vero, vel curator pro decima, ſiquidem ita per l. fori inter eos diuiduntur fructus & redditus per nomina numeralia, & partes quotatiuas licet diuerſo iure eiſdem quærãtur, minori namque ratione dominij, tutori vero, vel curatori ratione laboris, in adminiſtratione impenſi: ſicut ergo pupillus habet ſuas nouem partes fructuum & reddituum illicite acquiſitorum & penes ſe remanent, cum onere reſtituendi, ita etiam videtur, quod decima eorum penes tutorem eius, vel curatorem cum eodem onere remanere debeat, quia æquiparatorum æquiparata eſſe debet diſpoſitio, & ne vna & eadem res diuerſo iure cenſeatur, contra regulam iuris l. eum, qui ædes. ff. de vſucap. cum ſimil.

2 His tñ nõ obſtãtibus cõtraria ſententia in ſpecie noſtrę quęſtionis procul dubio tenẽda eſt, vt verior & ſanior, imo ꝙ tutor vel curator non poſsit deducere decimã, ex redditibus vel fructibus illicitis, quomodocumq; illicite acquiſiti ſint primo.

3 Quia licet quicquid ſeruus acquirit, domino acquirat, hoc tamen

locum non habet in illicite acquiſitis,l. quod ſeruus. ff. de acquirend. poſſeſſ.

4 Secundo quia licet acquiſita a filio negotiante, cum pecunia patris ſint communicanda, inter patrem & filium iuxta gloſſ.in l. cum oportet in principio ver.ex eius ſubſtantia,ibi ſed quid.C.de bonis,quæ lib. vbi Barto.nume. 3. & communiter Doctores idem Bart. in.l.1.§.ſed neque Caſtrenſe.ff. de collatio. bon. idem Bartol.in l.ſi tibi decem.§.ſi pactus,nu.5.ff.de pact. & in l. illud. C. de collatio.num.2. vbi quod hoc debet intelligi de lucro,quod ſit ex pecunia patris.deducto labore perſonæ,& quod cõmunis vſus in illa terra ſe habet, quod de eo, quod quis lucratur, cum pecunia alterius medietas attribuatur propter laborem perſonæ lucrantis & altera medietas pecuniæ: illud vero,quod filius acquirit, quod attribuitur perſonæ propter laborem eſt aduentitium, illud vero, quod attribuitur pecuniæ ſit profectitium, & cum Bartol. in hoc videtur eſſe receptior opinio ſecundum Dec.in dict. l.illud.numer.12. & Menoch.de arbit. iudic.libro.2.Centuria. 2. caſu, 126.numero quarto, vbi alios allegat & ſequitur Anton.Gomez, in l. 29.Tauri.numero.24.vbi ex hoc ad plurima infert,quotidiana, & vtilia & diſtinctionem Bartol. vbi ſupra, & gloſſæ opinionem veriorem, & magis communem appellat Ayor. de partition. tertia part. quæſtio.2. num.4.

Sed vbi non eſt hæc conſuetudo lucrum huiuſmodi eſt diuidendum arbitrio iudicis, qui hoc conſiderabit,an filius plus, vel minus medietatis lucri habere debeat pro ſuo labore, vt tenent plerique omnes in dicta, l. cum oportet in princip. vbi Corneus columna.2. dicit communem,& conſil.130. vol. 2. co.2. cõmunem quoque profitetur Soci. conſil.92.numer.15.volum.1.Curt. in.l.frater à fratre numero.72.ff. de condit. indeb. & Rip. in, l. in quartam numer.157. ff.ad.l.falcid. ſequitur Iaſ.in.l.ſi tibi decem.§. ſi pactus numer.7.ff.de pact. & hanc receptiorem appellat plures allegans Ioan. Oroſc. ibi nume.3. vbi refert opinionem gloſſę eſſe communem item & opinio. Bar.vbi ſupra & tãdem Oroſc.numer.4.ponit hanc ſupradictam concordiam, vt prius cõſuetudo, poſtea arbitrium iudicis conſideretur,ibique refert duas rationes, quare inter patrem,& filiũ diuidatur præd. lucrum. & limitat duobus modis eandem ſententiam ſcilicet quod reſpectu operarum filij dicatur aduentitium ſiue diuidendũ ſecũdũ cõſuetudinẽ,ſiue arbitrio iudicis,dicit communem plures referens Greg.Lop. in.l.3.tit.15. part. 6.in gloſſ. *Mercaderia*, vbi refert Socin.vbi ſupra diſtinguentem in hoc quinque caſus,quos ſequitur: dicit etiam communem D.Caſtellus in.l. 29.taur.gloſſ.1. ſequitur alios referens Menoch. vbi ſupra numero.5. dicens numer.6. quod iudex pecuniæ quantitatem,& induſtriam cõſiderabit, & ſi vnam ab altera parũ diſtare animaduerterit, æqua lance lucrum diuidat, ſi vero induſtriæ pecuniæ lucrum accedat,æquum erit, vt tantundem deferat iudex patri quantum pecuniæ quantitas ratione temporis,& qualitatis perſonarũ lucrari potuit; & reſiduum filio adiudicet,vt egregiè reſpondet Angel. conſil.112.bona acquiſita, & quod hæc ratio in caſu contrario eadẽ ratione ineunda eſt,credit quoque Menoch.vbi ſupra numer.7.pariter iudicis eſſe arbitriũ, cui adiudicãdũ illud

illud ſit, quod ex bona & inſperata fortuna obuenit contra Socin. conſil. 162. columna ſecunda, libro ſecundo, exiſtimantem patri eſſe adiudicandum, cum patris nomine negotiatum eſſe præſumatur, quod minime verum eſſe opinatur Menoch. cum filius nomine potius proprio, vt ſibi acquirat, quam patris negotia tractare videatur, vt ibi probat & tandem Ayora vbi ſupra, num. 22 & 3, ita cum Bartol. & gloſſ. vbi ſupra, & magis communi rem hanc reſoluit, *Que las ganancias que e ouieren hecho con dinero del padre, ſi es cierto que ſe hizieron con el dinero, ſin la induſtria y trabajo del hijo, en tal caſo ſe han de diuidir entre los herederos, como peculio y bienes del padre, como ſi ouieſſe dado aquellos bienes a cambio, o a perdida y ganancia de compañia, o otro contracto ſemejante. Pero ſi fueſſe cierto que ſe ganaron con el trabajo e induſtria del hijo, y no con los dineros del padre, en tal caſo ſeran las ganancias del hijo, y no de los herederos del padre: Pero que en caſo de duda ſacado el dinero que dio el padre para los herederos, todas las ganancias ſe partiran, la mitad para el hijo, por la induſtria y trabajo de ſu perſona, y la otra mitad para ſus herederos del padre.*

5 Nec ſupradictis obſtat. l. 3. in principio, titulo 15. partit. 6. vbi dicitur, *Todas las coſas que el hijo ganare en mercaduria con auer de ſu padre ſeyendo en ſu poder todas las deue aduzir a particion con los otros bienes que fueron de ſu padre, e partirlas con los otros hermanos:* quæ lex re vera videtur approbare opinionem, gloſſ. dict. l. cum oportet, vt habetur etiam in leg. 7. titulo. 4. *De las labores*, libr. 3. fori, & corrigere ſupra dictam communem opinionem doctorum, quæ habet, quod quatenus lucrum attribuendum eſt pecuniæ dicatur profectitium & quæratur patri, quatenus vero induſtriæ & labori filij aduentitium, & quæratur filio quo ad proprietatem, & non conferatur fratribus poſt mortem patris & ita voluit Caſtell. in. l. 29. Taur. in prima gloſſa, & etiam videtur corrigere aliam communem ſententiam de qua ſupra, quæ habet quod vbi non eſt conſuetudo diuidendi lucrum prædictum pro medietate, diuidendum ſit arbitrio iudicis.

20 Non inquam obſtant dictæ ll. regiæ ſupradictis communibus ſententijs & doctrinis, quoniam primo reſpondet Gregor. Lopez, in dict. l. 3. in gloſſ. *Mercaderia*, circa finem quod forte attenta æquitate reſtringenda ſit ad quinque caſus de quibus, per Socin. dict. conſil. 92. volumine. 1. quos ibi refert & ſequitur, Gregor. Lopez: ſecundo reſpondet Anton Gomez, in dict. l. 29. Taur. num. 24. quod dict. l. 3 non corrigit ſupradict. communem ſententiam, ſed quod intelligatur quando filius lucrauit ſine opera: ſed quia hæ ſolutiones diuinant, accipe tertiam eis potiorem, ſcilicet, vt dict. ll. regiæ intelligantur, quando filius, vt inſtitor patris ſuo nomine negotiatur, alias ſeruanda ſunt communia, ita in terminis reſpondet Ioan. Croſc. in dict. l. ſi tibi decem. §. ſi pactus, nume. 6. ff. de pact. & ante eum Mõtal. in dict. l. 7. fori in gloſ. *Con el auer del padre*, quarta autẽ & planior erit, vt intelligantur dict. ll. regiæ iuxta prædictam diſtinctionem, de qua ſupra: quæ videtur æquiſsima, ita Ayora, vbi ſup. nu. 5. fol. 123. col. 3.

6 Hæc tamen omnia, licet ita ſe habeant (& nunc ad rem) non tamen procedunt in illicite à filio acquiſitis, cum pecunia patris, quia hæc non communicabit filius cum fratribus, ita tenet Bar. per text. ibi in d. l. quod ſeruus, num. 2. & in dict. l. Iud num. 2.

Digitized by Google

num. 2. C. de collat. & eſt commu-
nis opinio ſecundum Ioan. Oroſc. in
dict. l. ſi tibi decem. §. ſi pactus, num.
5. & refert plures Baeça, dict. capit.
26. num. 3. ergo ita etiam tutor, vel
curator nõ decimabit illicite acqui-
ſita per vſuras, vel alias ex pecunia
minoris.

7 Tertio, quia ſic etiã illicitè acquiſita
durãte matrimonio, vel ſocietate nõ
ſunt diuidenda nec communicanda
inter virum & vxorẽ, vel inter alios
ſocios. l. quid autem. ff. pro ſoc. l. 2. &
8. titul. 10. partit. 5. ita docuit in ma-
rito & vxore Palat. Rub. in Rubrica
de don. inter virum & vxor. §. 65. li-
mitabis & Roderic. Suar. in titulo,
De las ganancias, quarta limitatione,
Caſſan. in conſuet. Burg. Rubrica. 4.
§. 2. ver. & acqueſt. num. 16. verſicul.
octauo, limita. quos refert & ſequi-
tur Baeça, dict. capit. 26. num. 3. &
vltra eum Rebuf. in cõpendio alien.
rerum eccleſ. num. 29. & Didac. Pe-
rez, in l. 2. titul. 4. libr. 5. Ordinam.
pag. 162. verſicul. quæritur, Doctor
Azeued. in l. 2. num. 6. titul. 9. lib. 5.
Nouæ Collect. Reg. & Ioan. Garſia
de coniugal. acqueſt. num. 71.

8 Imo maritus illicite acquiſita po
teſt reſtituere antequam ad commu-
nionem ea adducat ſecundum Palat.
Rub. vbi ſupra, & Baeç. alios allegã
tem. dict. capit. 26. numer. 8. necnon
& Azeued. vbi ſupra, & Ioan. Garſ.
dict. numer. 71. ergo ita etiam tutor
ſua non faciet nec pupilli illicite ac-
quiſita.

9 Imo ante traditionem illorum
pupillo faciendam poterit, ſi velit
recuſare ſolutionem, illi faciendam
rei illicite acquiſitæ, cum teneatur
ad eius reſtitutionẽ ſecũd. Cyn. Albe
ric, & Salic. in l. nouiſsime. C. de admi
niſtr. tut. quos adhoc refert & ſequi
tur Baeça dicto capitulo. 26. nume-
ro. 7.

1 Quarto, & magis in terminis hęc
noſtra principalis ſententia proba-
tur ex doctrina Pauli de Caſtro, in l.
3. ff. ad l. falc. quæ habet, ꝙ ſi lucra
ſunt diuidenda inter aliquos ex diſ-
poſitione legis, vel hominis, res illi-
cite acquiſita non ſũt diuidẽdæ, quæ
doctrina eſt cõmuniter approbata
teſte Alexand. in dict. l. 3. & conſ. 77.
libr. 5. ſecundum Baeça. vbi ſupra,
num. 4.

Accedat & quinto quia tutor, vel
curator tantũ decimat fructus rei pu
pillaris, pupilli autem non cenſe-
tur, quod ab eo auferri poteſt. l. qui
concubinam. §. ſi hæres. ff. de legat.
3. gloſſ. in l. non quocumque. §. 1. ff.
de legat. 1. late Iaſ. in dict. l. non quo-
cumque in principio.

11 Sexto facit, quia tutor, qui ali-
quid vſurarie acquiſiuit, tenetur il-
lud reſtituere, etiãſi pupillus id poſ-
ſideat. gloſſ. in capit. final. 46. diſtin-
ctione & alios allegans Baeça, dict.
cap. 26. num. 6. vbi quod etiam pro
12 xeneta, quo mediatore res acquiri-
tur tenetur ad reſtitutionem vſura-
rum & vtrumque ibi probat: cum
ergo tutor teneatur reſtituere reddi
tus illicite acquiſitos non eſt admit-
tendus, ſi eorum petat decimam ar-
gumento. l. dolo facit. ff. de reg. iur.
& quia in pari cauſa turpitudinis po
tior eſt conditio poſsidentis. l. 2. C.
de condit. ob turp. cauſ. cum ſimili-
bus, quibus fundamentis, hanc par-
tem, vt veriorem merito probauit
Baeça, dict. capit. 26. num. 2. cum ſe-
quentib. vbi num. 9. reſpondet ad il
lud fundamentum contrarium, nem
pe, quod tutor debeat, & teneatur
vſuras exercere, quod hoc hodie nõ
procedit, ſed tantum poteſt rem pu-
pilli otioſam fænori licito tradere
ſecund. Bart. Imol. & Molin. quos
ibi refert, quod etiam nos late reſol-
uimus, ſupra. 2. part. cap. 9.

Digitized by Google

Cætera etiam fundamenta in cõtrarium adducta ceſſant data illicita acquiſitione fructuum, cum ipſa omni iure præcipue canonico, & etiam ciuili nouiore ſit prohibita, nec lex fori de qua agimus in hac tertia parte huius tractatus de prædict. illicita acquiſitione fructuum, aut redditūum ſenſiſſe cenſendum eſt: ſed de licite quæſitis, quia in dubio ſemper bona præſumuntur licite acquiſita argumento. l. merito. ff. pro Soc.
13 Bald. in. l. cum oporter columna. 2. Palat. Rub. in repet. Rub. de don. inter virum & vxor. §. 65. limitabis, num. 9. verſicul. in dubio tamen & Baeça, dict. cap. 26. ad fin. cap.

SVMMARIA

Capit. 32.

1 *Ecimam fructuum, vel redituum eccleſiaſticorum minoris, an deducat tutor vel curator? & numeris ſequentib. per totum caput reſoluitur negatiue.*

2 *Tutor datus à iudice ſeculari, non habet poteſtatem in bonis ſpiritualibus vel eccleſiaſticis pupillo competentibus.*

3 *Statuta laicorum etiam generalia, & pro vtilitate eccleſiæ non ligant clericos.*

4 *Pater tenetur reddere rationem filio de fructibus caſtrenſibus, vel quaſi caſtrenſibus prout ſunt præbendæ filij tanquam extraneus, quia in eis non habet vſumfructum, ideoque tenetur eos præcipuos reſtituere ipſi filio.*

5 *Filius familias clericus per ſuſceptionem ſacrorum ordinum non liberatur a patria poteſtate quo ad temporalia, ſed quo ad ſpiritualia, bene liberatur ab ea.*

6 *Tutor, vel curator datus à iudice eccleſiaſtico minori clerico ad ſua bona adminiſtrãda ſalarium condignum habere debet vel decimam per imitationem legis ciuilis quia deficit in hac ſpecie ius canonicum.*

Cap. 32.

¶ An tutor, vel curator decimã deducat fructuum, vel redituum eccleſiaſticorũ minoris?

1 MINOR habens fructus, vel redditus eccleſiaſticos ſacerdotij, vel penſionis annuæ authoritate apoſtolica reſeruatæ ſub tutela, vel cura fuit, quęritur an ſicut de fructibus & redditib⁹ profanis tutor, vel curator decimã habere debet, ita etiã & de fructibus & redditibus eccleſiaſticis? Hãc quęſtionẽ examinat Baeç. de decim. tut. capit. 24. numer. 1. cum ſequentibus, & tandem reſoluit verius eſſe tutorem, vel curatorem non poſſe decimare fructus beneficij ad pupillum, vel adultum pertinentes eo ſolum motus fundamento, quod tutor datus à iudice ſeculari nõ habet
2 poteſtatem in bonis ſpiritualibus, vel eccleſiaſticis pupillo competentibus, nec poteſt integrare perſonã minoris ſui clerici, vt docet Anch. in cap. ſi annum quatuordecimum de iudic. libr. 6. & ibi Dominic. & Francus, addentes quod tutor teſtamentarius, vel datiuus non poteſt litigare pro beneficijs ſui pupilli Caſſan. in conſuet Burgund. rubric. 8. §. 5. verſic. & primo numero. 51. columna. 2. facit gloſſ. in. d. capit. ſi annum verb. eiſdem, quæ habet, quod licet in pluribus caſibus ſufficiat authoritas patris, vt in. l. cum oporter, & in. l. cũ non ſolum. C. de

bon. quæ lib. illud verum eſt in bonis patrimonialibus, non in eccleſiaſticis, in quibus neque authoritas imperatoris ſufficeret, nec cuiuſuis alterius iudicis profani, vt in capit. bene. 96. diſtinctione cap. at ſi clerici de iudic. l. ille à quo. §. fin. cum l. ſequenti. ff. ad Trebell. cum autem tutor, vel curator in bonis eccleſiaſticis ad pupillum pertinentibus nullam habeat poteſtatem adminiſtrādi deficit ratio legis fori, quæ pro labore concedit adminiſtratori decimam fructuum, deficiente autem ratione. l. deficit & ipſa lex, text. in. c. cum ceſſante de appell. cum ſimili. tutori præterea, qui non poteſt adminiſtrare, quia deficit ei facultas legis non eſt danda decima vt ſupra reſoluimus hac tertia parte. c. 8. numer. 8. cum ſequentibus, ergo non dabitur ei decima ex ſupradictis fructibus & redditibus eccleſiaſticis.

Sed pro contraria parte facit generalitas. d. l. fori, quæ non diſtinguit, ergo nec nos diſtinguere debemus. l. de pretio. ff. de public. in rem actio. l. non diſtinguemus. ff. de arb. cum ſimil.

Vrget præterea pro hac parte affirmatiua ratio finalis eiuſdem legis fori in ea expreſſa nempe pro labore adminiſtrationis: certum namque eſt quod tutor, vel curator ita laborat in adminiſtratione fructuū beneficij ſui minoris, & in exactione redditruum ipſius, vel penſionis annuæ, ſicut in adminiſtratione, & exactione bonorum, & reddituum profanorum, ergo cum ſit in omnibus eadem ratio, eadem iuris diſpoſitio in vtriſque ſeruanda erit, argumento. l. illud cum ſimilib. ff. ad. l. Aquil.

Tertio expendo pro eadem opinione verba dictæ legis fori, ibi. *Reciban a ellos, y a todos ſus bienes*, & ibi, *y de los aguardar con todos ſus bienes a algun home bueno*, ergo omnia bona comprehenduntur: deinde dum dicit. *Y quienquiera que los tenga, mantengalos de los fructos, y tome para ſi el dietzmo de los fructos por razon de ſu trabaxo*. Itaq; de fructibus quibus ali debet minor, & de redditibus beneficij, vel penſionis annuæ aliidus eſt minor ſicut de profanis, vt patet, ergo de omnibus his decimam habere debet tutor, vel curator.

Quarto conſidero, quod deciſio text. in. d. cap. ſi annum. 14. de iudic. lib. 6. quæ habet, quod in ſpiritualibus non curatur patria poteſtas, ac proinde non eſt neceſſaria tutoris, vel curatoris ad bona authoritas, ſed maior 14. ann. poteſt per ſe, vel per procuratorem agere, & defendere cauſam ſpiritualem, minor vero quatuordecim annorum per curatorem ad lites ſibi conſtitutum per Epiſcopum, vel per officialem ipſius loquitur quo ad actus iudiciales, non vero in adminiſtratione, & exactione bonorum, & reddituum extraiudiciali, quæ quidē temporalis eſt, non vero ſpiritualis.

3 Nihilominus tamen omnibus recte penſatis, & ruminatis prior opinio negatiua verior videtur, & tenenda, tum ex ſupradictis: tum etiā & fortius, quia clerici ſunt de foro eccleſiæ, ideoque ſtatutis laicorum non ligantur. c. fin. de reb. eccleſ. nō alien. c. Eccleſia Sanctæ Mariæ de conſtit. quamuis ſtatutum ſit generale, & vtile eccleſiæ, ac propter fraudes vitandas, vt ibi contra Bart. in ſpecie notat Abb. numer. 1. etiam ſi ſint in minoribus ordinibus conſtituti, vt late tradit ibi Philip. Dec. numer. 6. & Bald. in cap. cum veniſſent numer. 6. de eo, qui mitt. in poſſeſſ. cauſ. rei ſeru. quos refert & ſequitur Didac. Perez. in l. 1. tit. 8. lib. 3. ord.

Digitized by Google

3.ordin.column.1030.verſic.fallit. 5.& col.ſequẽti, vbi q pater de fructibus, Caſtrẽſibus vel quaſi Caſtrẽ
4 ſibus tenetur reddere rationem filio tanquam extraneus, & quod pater in bonis eccleſiaſticis nullum habet vſumfructum, & quod tenetur eos reſtituere præcipuos ipſi filio, vel valorem ipſorum ſecundum Abbatem, & Cardinal. quos refert, & tenet Bart. in l. litis conteſtatæ tempore. §. fin. num. 1. ff. de negot. geſt. dicens, quod ſi pater adminiſtrauit bona præbendæ filij tenetur ei actione negotiorum geſtorum reddere rationem adminiſtrationis, vt in. l. ſacroſanctę. C. de ſacroſanct. eccleſ. vbi dicitur, quod iſtæ præbendæ habentur loco peculij quaſi Caſtrenſis, vel quaſi: ſequitur Roder. Suar. in quæſtione maioric. ad fin. poſt repetitiones vbi eius additio citat Barbat. in Rubric. de pecul. cleric. & Bald. in. l. 3. §. ſi quis minor, in ſecunda lectura. ff. de minor. dicentem, non acquiri patri vllo modo, quod filius conſequitur ex fructibus ſuæ præbendæ, quod etiam tenent alij Doctores eſtque veriſsimum.

Duo igitur ex hoc fundamento prioris partis negatiuę deducuntur, quæ nimis eam cõfirmãt & premũt: primum quod ſupra dict. l. fori non ligat clericos in ſuis bonis, redditibus & fructibus eccleſiaſticis & ſpiritualibus, nec eos potuit ligare, quinimo nec de eis loquitur, nec fuit eius mens loqui, ſed tantum de illis fructibus ſuper quibus habebat facultatem diſponendi, nempe, de profanis. ſecundum quod pater non habet vſumfructũ bonorũ ſpiritualium filij clerici: licet enim filius clericus per ſuſceptionem ſacrorum
5 ordinum non eximatur a patria poteſtate, vt in dict. l. ſacroſanctæ. 32. C. de epiſcopis, & cleric. & tradit Couarru. in capit. quia nos, num. 5. de teſtament. & eſt communis opinio, vt contra nonnullas gloſſas, teſtatur Didac. Perez, in. l. 1. titul. 3. lib. 1. Ordinam. columna. 112. & nos cum eo in repet. §. ſui, num. 6. Inſtit. de hæred. qual. & diff. quod a fortiori procedit in filio ſimul conſtituto in minoribus ordinibus: attamen hoc verum eſt & procedit, quoad temporalia, non vero quo ad ſpiritualia, horum namque reſpectu clericus non retinet patriam poteſtatẽ, hæc eſt communis opinio & intellectus ſecundum Iaſ. columna fina, & Oroſcium, num. 11. in. l. patre furioſo. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. diximus vbi ſupra, nu. 8.

Cum ergo paterfamilias, non habeat vſumfructum in bonis ſpiritualibus filij, hoc eſt ſacerdotij, vel penſionis annuæ eccleſiaſticę, vt probauimus, nec tutor, aut curator auferre debet decimam eorum.

Non obſtant modo fundamenta contraria, quia omnia ceſſant ex ſecundo fundamento noſtrę ſententię negatiuę.

6 Poſſet autem hęc noſtra & tenenda ſententia limitari in tutore, vel curatore dato a iudice eccleſiaſtico minori clerico habẽti ſacerdotium vel penſionem annuam eccleſiaſticam ad miniſtranda prædict. ſua bona eccleſiaſtica, redditusque, & fructus eccleſiaſticos recuperandos & exigendos, quod fieri poteſt & debet ſi tutor, vel curator eidem detur a iudice eccleſiaſtico, non vero a ſeculari, vt probauimus, ſupra in primo capit. huius operis de tutel. tunc namque tutor, vel curator hic habebit poteſtatem legitimam adminiſtrandi prædict. bona ſpiritualia eorumque fructus & redditus recuperandi, ſicque ceſſabit fundamẽtum Baeçæ & noſtrum, ac proinde iuſtũ

ſalarium

Digitized by Google

duntur ita etiam ius patronatus conſtante matrimonio acquiſitum diuiditur inter eos vt tenet Palat. Rub. in Rubr.de donat.inter vir. & vxo. §.61.num.23.& Couar.lib.3. var.reſol.cap. 19. quos refert & ſequitur Baeça dict.c.23.nu.17.

6 Quarto quia ſimiliter etiam vſufructuario vniuerſitatis bonorum, cui ius patronatus annexum eſt cõpetit ius præſentandi ad ſacerdotia vt reſoluit Cęſar Lambert.de iur.patron.lib.1.2.parte 10.quæſt.princip. art.3.num.8.Carol. Molineus dict. §.1.gloſ.1.num.3.quod ſequi videtur Roch.de Curt.de iure patronat. ver.ipſe vel is num. 64.Celſus plura referens conſil. 23. num.1. & alios allegans Baeça dict.cap.23.num.27. quod verius videtur D. Molinæ lib. 1.de Hiſp.primog.capit.24. num.4. quamuis plures ſcribẽtes â præcitatis relati contrariam opinionem veriorem eſſe cenſeant, quod â fortiori locum habet in poſſeſſore maioratus, vt probat ibidem Molina nu. 1.cũ ſequentibus:ergo idem dicendum eſt in tutore, vel curatore reſpectu decimæ in qua eſt vſufructuarius per legem fori quia valet argumentum de toto,quoad partem & ẽ conuerſo l.quæ de tota cum ſimil. ff.de rei vendic.

7 Quinto quia tutor etiam ſtante iure communi, quo ei nõ datur nec debetur ſalarium præſentat ſimul cum pupillo & præſentatus ab eo præfertur præſentato â pupillo, ſi pupillus infans ſit vt late ſcribũt Ioan. Andreas & DD. in capit. ex eo de elect.lib.6.& in cap. 1.de iure patron.Anchar.conſil.355.Palat. Rub. in dict.cap.per veſtras §. 43. ſuccedit alia notabilis quæſtio num. 3. & alios allegans Baeç.dict.cap.23. numero 20.

8 Sexto ex traditis per Matth. de Afflict.in conſtit.Siciliæ incip.licentiam in ſecunda quæſt.1.notab. quẽ refert Baeç.dict. cap.23.nu.21.vbi tenet quod cũ in aliquibus regionibus conſtitutum ſit vt mulier mortuo marito habeat dimidium fructuum rerum mariti, talis mulier poteſt præſentare,ergo & tutor,vel curator ratione, ſuæ decimæ reſpectiuæ.

9 Nihilominus tamen in hoc 1. articulo contrarium eſt tenendum cũ Baeça vbi ſupra dict.cap.25. numero 30.& latius cap.23.num.23. cum ſequentibus,imo quod tutor, vel curator non percipiat decimam iuris præſentandi ad Eccleſiam,vel ſacerdotium : licet enim præſentatio ſit in fructu,non tamen fructus hic renaſcitur,nec aptus eſt ad alimenta tutoris ſiue curatoris , vnde non de hoc fructu intelligenda eſt lex fori, quæ permittit tutori vel curatori decimam fructuum percipere , ſed de illis fructibus,qui ſunt apti ad alimenta, vt patet ex eius verbis ibi, *mantengalos de los fructos, y tome para ſi el diezmo*,& clarius in l. Gothorum fori iuzgo de hoc loquente ibi,*tome para ſi el diezmo , para que aya en que biua*: cum enim ſit mentio fructuum ad alicuius ſuſtentationem non venit
10 ius patronatus, nec præſentatio vt ex Felino & Guilier. Bened. probat Baeça dict.cap.23.num.25. & refert (relinquens tamen cogitãdum) Caſſan.in conſuet.Burgun, Rubri.6.des enfans , &c.§.4.in tex. ibi & fait le dicte femme,&c. nu.5. fol.216. pagina 2.

Secũdo eadem opinio probatur, quia cum iure regio tutori, vel curatori non dentur omnes fructus pro ſuo labore & adminiſtratione , ſed tantum decima eorum,ius præſentandi , non poteſt ad eum tranſire.

11 Eſt enim ius hoc indiuiduũ ca. 1. de

de iur. patr. & ideo non venit in diuiſione, vt cum alijs docuit Caſſan. in conſuet. Burg. Rubrica 4. §. 6. in verſ. ſur lamoytr. num. 3. verſicul. quæro.

12 Quinimo nec proprie tutor vſufructuarius eſt decimæ partis, ſed creditor, nec ei dantur bona, vt eis vtatur, & fruatur ſicut vſufructuario partis rei, ſed omnes fructus pertinent ad pupillum, qui decimam ei debet, vt creditori: ſed ius patronatus non tranſit niſi cum vniuerſitate, vt in. ca. ex literis de iur. part. ergo, &c.

13 Tertio quoniam appellatione fructuum, vel reddituum non veniũt iura vt in. ca. grandi de ſupplend. neglig. prælat. libr. 6. vbi notat Dominic. & Alexand. in, l. diuortio. §. ſi vir. in fundo. ff. ſolut. matrim. Baeça d. cap. 23. num. 29.

14 Quarto, quia ius præſentandi nõ tranſit in patrem, vt cum Ferro. in conſuet. Burdegal. titul. de iure perſon. §. 1. fol. 11. probat. Baeç. d. c. 23. num. 30.

15 Quinto, quia ius patronatus non tranſit in fideicommiſſarium, vt tenet Bartol. argumento text. ibi in. l. quia perinde, verſic. reſtituta. ff. ad Trebell. quem ſequuntur ibi Paul. de Caſtr. in lectura Bolonienſ. & Alex. numer. 3. & 4. in. l. quamuis. §. nihil. ff. eodem. tit. ad Trebell. & plures allegans Baeç. d. cap. 23. num. 31. & ſequuntur, & communem dicunt plures, quos adhoc refert Doctor Molina de Hiſpan. primogen. lib. 1. capit. 24. num. 5. cum ſequentib. vbi eius fundamenta refert: ſed quãuis hæc opinio contra fideicommiſſarium communis ſit, verior tamen eſt contraria, imo quod in ipſum tranſeat ius patronatus ratione vniuerſæ hæreditatis in eum deuolutæ, ſiue reſtitutæ, vt latiſsime comprobat & oſtendit Doctor Molin. vbi ſupra, nume. 6. cum ſequentib. non tamen ideo tranſibit in tutorem, vel curatorem ratione decimæ fructuũ ſibi debitæ, quia in eo ceſſant rationes prædict. verioris ſententiæ, népe, quod eidem nõ deuoluatur vniuerſitas aliqua bonorum, ſed tantũ creditor ſit decimæ partis fructuũ minoris.

16 Sexto pro hac parte ſecunda, & tenenda facit, quia conductor fructuum, quem Galli formarium vocant non conſequitur collationes, ſeu præſentationes beneficiorum, vt in cap. ex literis, & ibi Abb. de iur. patron. idem Abb. in diſputat. incip. Augerio, & alij plures, quos refert & ſequitur Baeça de decim. tut. d. cap. 23. numer. 32. ergo multo minus tutor, vel curator cum tantũ creditor ſit decimæ partis fructuũ, & ita proculdubio eſt tenenda hæc ſecunda pars principalis: tameſi Caſſan. in conſuet. Burg. Rubric. 6. §. 4. verb. & faict la dictæ femme numer. 4. verſi. ſed quæro iuxta prædicta examinans in vtramque partem ſimilem quæſtionem relinquat cogitandum: ad fundamenta partis contrariæ reſpondet Baeça. d. cap. 23. ad fin.

17 Quoad ſecundum breuiter reſoluendum eſt, tutorem, vel curatorem decimare poſſe reddit', vel lucrũ annuũ ſuo minori cõpetens, & prouenićs ratione iuris patronatus, & præſentationis iuſſu, & præcepto fundatoris, quoniam ſunt veri, & proprij fructus apti ad ſuppeditandũ victum, vt in terminis probat Baeça. d. cap. 23. numer. 33. qui licet loquatur in commodo pecuniario, idem eſt in alio commodo, & reditu apto ad victum nempe frumẽti, vel alterius ſpeciei huiuſmodi eadem ratione.

Maior

Digitized by Google

18 Maior dubitatio eſt an idem ſit dicendum in alimentis à iure debitis patrono inopi ab eccleſia iuxta tex. in capit.nobis.25.in fin. de iure patron,ibi,pro fundatione quoque eccleſiæ,honor proceſsionis fundatori ſeruatur,& ſi ad inopiam vergat, ab eccleſia illi modeſte ſuccurritur ſicut in ſacris eſt canonibus inſtitutum.c. quicumque. 16. quæſtio. 7. ex quibus iuribus,ita tenet Gofredus in ſumma de iur. patronat. poſt princip. 2. columm. & Hoſtienſ. in ſumma eiuſdem titul.§.quid competat,column.2.verſicul.ſequitur emolumentum Innoc.Abb. & omnes in Rubric.eodem titul.& in dict. cap. nobis,Paul.de Citadin.in tractat.de iure patron.6.part. 1.quæſtio. 4.articul.& Roch.de Curt.in eodem tractat.ver.& vtile in princip. & alios plures allegans Lambert.de iur. patron.lib.3.3. quæſtione princip. in primo articul.vbi in fine quod hæc eſt omnium doctorum communis ſententia dicit etiam communem Doct. Molin.de Hiſpan.primogen. dict.lib.1. dict.cap.24.nume.21. ſequitur Petrus Surd.in tractat. de aliment.titul.4.quæſtione.24 num.14. fol.169.& iterum titul. 9. quæſtione 22.nume.14. fol 368. column.2. & alibi ſæpiſsime.l.9. titulo.6. libr. 1. Nou.collect.Reg. & apud ſupra dictos eſt videndum, quomodo hoc intelligi debeat.

Cum igitur eccleſia diues alere teneatur patronum egentem, hocque ſit commodum pecuniarium ſingulis annis & menſibus præſtandum, videtur quod decimam eius percipere poſsit & debeat tutor, vel curator ſui minoris, hoc ius patronatus habentis cum prædict. emolumento.

Nihilominus tamen,videtur hęc quæſtio in propoſito decidenda, ex illa, an decima tutori, vel curatori danda ſit, ſi fructus adhuc ſint tenues, vt pręter alimenta pupilli nihil ei ſuperſit,de qua late egimus ſupra hac 3.part.capit.12. per totum, vbi reſoluimus adhuc decimam dádam tutori,vel curatori in prędict. ſpecie,cum alias pupillus habeat vnde ſe alere poſsit, & tutor agat de damno euitando & de compenſando ſuo labore.

Sed adhuc in ſpecie,de qua agimus, nempe, de alimentis patrono egenti debitis ab eccleſia contrariú crederem eſſe dicendum,nempe,vt ea decimare non poſsit tutor vel curator,ſi quidem ſunt neceſſaria pro ſuſtentatione minoris,& ipſe nó habeat alias vnde ſe alat, non igitur fame perire debet.

19 Sic etiam videmus, quod ſi eccleſię patronatę deductis expenſis neceſſarijs pro fabrica ipſius nihil ſupereſt non tenetur ipſa alere patronum etiam egenum, niſi ex ijs, quę ſibi ſuperſunt deductis ſupra dictis expenſis & alimentis,vt probat tex. in capit.ita nos in fin. 25. quęſtio. 2. & tenet gloſſ.in dict.capit.quicumque vero ad inopiam. 16. quęſtio.7. & late Cęſar Lambert.vbi ſupra,ſecundo articulo,num.2.cum ſequentib.nec non & alios allegans Petrus Surd.de aliment.titul.6.quęſtio. 32. num. 1.cum ſequentib.fol.261.ergo ita etiam , nec minor patronus in prædict.ſpecie tenebitur ſuum tutorem, vel curatorem, alere aut ex ſuis alimentis neceſſarijs partem aliquá ei præſtare:neque oberit quod tutor,vel curator agat etiam in hac ſpecie de compenſando labore ſuo & ſic de damno euitando:quia cum aliunde ſibi ſubueniri nó poſsit,merito quod cum onus tutelæ & curæ ſit neceſſarium fauore minoris,nec ſint aliqui fructus eius,quorum decimam

Digitized by Google

cimā habere debeat, officium tutoris, vel curatoris gratis ſubire & exercere teneatur, potius quam minori omnino egenti alimenta, ſibi neceſſaria, nec aliqua pars ipſorum auferatur, quia charitas bene ordinata incipit a ſe ipſa, & ipſe habet primū & potius ius ad prędict. aliméta, quam tutor vel curator, cum non ſufficiant niſi vni tantum: quod ſi alias haberet minor vnde ſe aleret eccleſia non teneretur eidem alimenta præſtare vt patet.

SVMMARIA

Capit. 30.

1 *DEcimam partuum ancillarum & augmēti rei an deducat tutor, vel curator? & num. ſequentib. per totum caput præcipue, numer. 6. cum ſequentib.*
2 *Fructuum appellatione non veniunt partus ancillarum, ſed bene appellatione reddituum.*
3 *Hæres grauatus reſtituere fructus deductis redditibus, deducet partus ancillarum, ſecus ſi grauatus eſſet reſtituere deductis fructibus.*
4 *Partus ancillarum in lucem editi durāte matrimonio diuiduntur inter virum, & vxorem & num. 14.*
5 *Decima fructuum, & redditiuum minoris defertur à lege fori tutoribus, & curatoribus pro labore.*
7 *Partus ancillæ infructu non ſunt,*
8 *Decimam non deducit tutor ex quibuslibet redditibus minoris, ſed ex his, quæ natura vel functione apti ſunt ad alendum pupillum vt hic.*
9 *Maritus non lucratur partus ancillæ dotalis: ſed inſolidum pertinet ad vxorē vt in num. 10.*
11 *Augmentum rei non pertinet ad vſufructuariū, niſi, quoad vſumfructum præterquam ſi ſit ſeparatum a re in qua habet vſumfructū, quia tūc nec inaugmento habet vſumfructum.*
12 *Commiſſum rei emphyteuticæ pertinet ad proprietarium non vero ad vſum fructuarium.*
13 *Decimam augmēti non deducet tutor, vel curator, niſi quo ad fructus eius.*
15 *Tutor, qui iure Gallico fructus lucratur non lucrabitur ſucceſsiones pupillo obuenientes.*
16 *Decimat tutor, vel curator glandem, eiuſque redditum.*
17 *Decimat tutor, vel curator fructus rei alienari prohibitæ.*
18 *Fructus primogenij non ſunt pars primogenij, nec videntur alienari prohibiti ideo communicātur inter virum, & vxorem.*
19 *Decimam lucri, & negationis cum pecunia minoris exercitæ an percipiet tutor, vel curator.*
20 *Decimam de donatis pupillo tutor non deducet.*
21 *Donatio non diuiditur inter virum & vxorem, quamuis fructus eius ſint communes.*
22 *Decimat tutor, vel curator fructus rei donatæ minori.*
23 *Decimam non deducet curator ex operis, & artificio ſui adulti.*
24 *Decimam an deducet tutor, vel curator ex annuis redditibus ſui minoris, quando debitores eiuſdem habebant aliquam exceptionem, qua ſetueri poterant ad eos non ſoluendos, & tamē gratis, vel alias omiſerunt eam opponere vt minori condonarent?*

Cap. 30.

¶ An tutor, vel curator decimet partus ancillarum, & augmentum rei?

1 QVOD tutor, vel curator decimet partus ancillarū illa præcipue inter alia ratio perſuadere poteſt.
2 Quod appellatione reddituum veniunt partus ancillarum

cillarũ, licet non appellatione fructuum iuxta glo. in. l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebell. & in capit. grandi verb. de redditibus de ſupplend. negligentia prælat lib. 6. glo. fin. in cap. generali de elect. lib 6. & in. l. frugem. ff. de verb. ſignif. ſequitur plures referens Baeç. de decim. tut. c. 23. n. 2. vbi quod plus cõprehẽdit verbum redditus, quam verbum fructus: verbum enim redditus comprehendit omnes prouentus promiſcue ſecundum Cardin. in clemẽtina. 1, in princip. de exceſſ. prælat.

3 Vnde hæres grauatus reſtituere fructus deductis redditibus, deducit partus ancillarum, quos non deduceret, ſi rogaretur reſtituere deductis fructibus. l. in ratione la. 2. ff. ad l. falc. Imol. & Alex. in. l. mulier. §. hæres, & in. l. deducta. §. hæreditatẽ ff. ad Trebell. ſed tutor, & curator non ſolum decimat fructus, ſed etiã redditus pupilli. ſiue adulti, vt ſupra probauimus, & reſoluimus. c. per totum huius tertiæ partis, & tenet etiam Baeç. d. cap. 23. num. 2. ad medium, ergo decimare debet partus ancillarum.

4 Secundo eadem opinio comprobari videtur, ex alia, quæ habet ꝙ partus ancillarum conſtante matrimonio in lucem editi diuidũtur inter virum, & vxorem, vt fuit iudicatum in regio prætorio Granatenſi poſt longam controuerſiam teſte Baeç. d. cap. 23. numer. 3. & iure probat ibi numer. 15. & Villalob. in ærario communium opinionum litera. D. numer. 236. D. Azeued. in. l. 3. &. 4. num. 17. 18. &. 19. titul. 9. li. 5. nou. collect. reg. ergo ita etiam videtur quod diuidantur cum tutore, & curatore quoad ſuam decimam.

5 Tertio, quia ſi decima fructuum & redditunm minoris defertur à lege fori tutoribus, vel curatoribus pro labore, maior labor impenditur in educandis ſeruis pupilli, quã in eius redditibus exigendis, vt patet, ergo à fortiori videtur, vt tutor vel curator deducat decimã partuũ ancillarũ, quam fructuum, & redditũum.

6 Nihilominus tamen contrariam ſententiam pluribus fundamentis probauit Baeça, vbi ſupra d. cap. 23. nume. 4. cum ſequẽtibus. imo quod tutor, vel curator non decimet partus ancillarum dicens hoc ſibi videri æquius, prudentius, & verbis, & menti legis accommodatius, & etiã verius.

7 Primo, quia partus ancillæ in fructu nõ ſunt, l. in pecudum. ff. de vſur. §. in pecudum inſtit. de rer. diuiſ. l. itaque. §. fin. ff. de vſur. l. ancillarum ff, de pet. hæred. Petrus Barboſ. in. l. diuortio. §. non ſolum ſub. num. 20. ff. ſolut. matrim. & D, Azeued. vbi ſupra numer. 18. eſt optima l. 23. tit. 31. part. 3. vbi ita habetur. *Otro ſi dezimos que ſi la ſierua, de quien fueße otorgado el vſufructo a otri, ouieſſe fijo, o fija, maguer naſcieſſe deſpues en poder del vſufructuario, non deuen ſer d el: mas del ſeñor cuya es la ſierua, fueras ende ſi el ſeñor ge lo ouieſſe otorgado ſeñaladamente que lo ouieße: e eſto es por eſta razon. Porque como quier que todos los fructos que nacen de las beſtias, e de los ganados, deuen ſer de aquellos a quiẽ es otorgado el vſufructo de ellos. Empero en el parto de la ſierua no es anſi: porque ſegun natura los fructos de todas las coſas, fueron dados, y otorgados para ſeruicio del home. E porende aquel para cuyo ſeruicio fueron fallados los fructos de las otras coſas, no ſeria guiſado, nin derecho, que el fueße contado por vſufructo de otri.* Eſt enim homo digniſsima creatura. l. iuſtiſsime ff. de ædilit. edict.

8 Neque obſtat quod appellatione redditus veniant partus ancillæ, & quod tutor deducit decimã ex quibus

bus

buslibet redditibus, vt in primo fundamento contrario, quia tutor non deducit decimã ex quibuslibet red-
8 ditibus,ſed ex his qui natura vel functione apti ſunt ad alendum pupillum, vt ſunt redditus pecuniarũ,tritici, vini, olei, cæterorumque fructuũ naturaliũ,vel induſtrialiũ,non autẽ ex pretio,quo forte venit ancillæ partus, qui non videtur in lucem editus, vt ex eius pretio paretur victus, ſed vt miniſtret,& ſeruiendo operas præſtet. Neque enim veriſimile eſt Legiſlatorem de his redditibus ſenſiſſe,ſed de fructibus & redditibus,qui quotannis renaſcuntur ex fundis,agriſque,nõ vero de partu ancillæ, vt latius proſequitur & probat Baeça,d.c.23.n.9.

9 Secundo & præcipue eadem ſententia negatiuã verior efficitur,ex eo quod maritus iure communi nõ lucratur partus ancillæ dotalis,l.1. C. ſoluto matrimonio,l. penultima §. mancipia,ff.eodem titulo,l. 20. titulo. 11. part.4. vbi cauetur, partus ancillarum non eſſe mariti,niſi in ſe periculũ damni & mortis recipiat, neque pecorum,licet lucretur fructus, & omnes quoſcunque redditus, l. dotis fructus, ff. de iure dot. l.pro oneribus,C.eodẽ tit.& tamen dantur pro oneribus matrimonij ſuſtinendis, vt in dicta l.pro oneribus, quæ longe maiora ſunt, quam onus tutoris, & curatoris, vt patet, & tamen maritus nõ lucratur partus ancillarum: ergo nec tutor vel curator
10 eos decimare poterit. Nec etiã partus ancillarum diuiduntur cum marito, ſed in ſolidum pertinẽt ad vxorem,l.vnica,§.cũque, verſic. itaque C.de rei.vx.act. ſiue conſtante matrimonio naſcantur, ſiue poſt diuortium,l.ſi marito,32.§.ſi,ff. ſolut.matrim. Petrus Barboſ. vbi ſup. quod igitur in fructu non eſt, non pertinet ad maritum,ſed potius dotem auget, vt in dicto §. fin. & tenet Baeça, dicto ca.23.n.10. quem ſequitur Barboſ. vbi ſup.num.21.

11 Sed augmentum rei non pertinet ad vſufructuarium, niſi quoad vſumfructum, præterquam ſi ſit ſeparatũ à re in qua habet vſum fructũ, quia tunc, nec in augmento habet vſumfructum, l. item ſi fundi, §. ſed ſi inſula, ff.de vſufruct. Oldrad. conſil. 229. ad fin. refert plures & ſequitur Baeça de decim.tut.cap.24.num.10.

12 Et probat num. 12. ex eo, quod ſi res emphyteutica, durante in ea alicuius vſufructu incidat in commiſſum, cõmiſſum pertinet ad proprietarium, non ad vſufructuariũ, quoniam per commiſſum conſolidatur dominium vtile cum directo, directum autem non habet vſufructuarius: ergo ad eum non pertinet commiſſum. Præterea, cõmiſſum eſt res, quæ venit per modum ſeparatum: ergo ad fructuarium non pertinet, ita Guido Papæ, deciſ.277. vtrũ proprietarius, numero.3.& alij plures, quos refert, & ſequitur Baeça dicto num.12.

13 Et ideo neque tutor, vel curator decimabit augmentum, niſi quoad fructus eius vt late probat Baeça dicto capite. 24. numero. 10. cum ſequentibus: ergo non decimabit partus ancillarum, cum non ſint in fructu, nec redditus decimabiles dici poſsint, ſed potius augmentum.

14 Non obſtat ſecundum fundamentum ſupra in contrarium adductum ſcilicet, quod partus ancillarum cõſtante matrimonio nati diuiduntur inter virum & vxorem, iuxta leges huius regni, quæ omnia lucra volũt inter eos communicari: id namque verũ eſt, quoniam præfatæ. ll. regiæ non ſolum fructus, vel redditus, ſed etiam ipſas met res omnes matri-

 monio

Digitized by Google

monio conſtante lucratas iubent cõmunicari inter maritum & vxorem & non ſolum redditus, ſed etiam omne augmentum, & quęſitum conſtante matrimonio, vt patet ex ipſiſmet legibus, ergo merito quod iure regio partus ancillarum nati durante matrimonio inter virum & vxorem communicentur & diuidantur, quicquid alias eſſet iure cõmuni ſtabilitum, at vero tutor non decimat, niſi tantum fructus & redditus, qui renaſcuntur, non vero augmentum, nec ipſas res quęſitas durante tutela, vel cura, niſi quatenus ad earum fructus, ergo nihil obſtat prædict. ſecundum fundamentum contrariæ partis.

Tertium etiam non obeſt, quoniam, etiam tutor & curator, laborat in fundo & in adminiſtratione cæterarum rerum & nihilominus ea non decimat, ſed tantum fructus atque ideo decimabit redditus operarum ſeruorum, non tamen ipſos ſeruos.

Cum ergo tutor, vel curator non decimet augmentum rei pupillaris ſed eius fructus, conſequens eſt, vt partus ancillarum non decimet, ſed eorum redditus.

15 Hinc eſt etiã, vt licet iure Gallico tutor lucretur fructus, non tamen lucrabitur ſucceſsiones pupillo obuenientes, quoniam ſolum lucratur fructus, qui renaſcuntur, ſucceſsio autem non renaſcitur, ita tenet Caſſaneus in conſuet. Burgund. Rubric. ſexta, §. quarto. ver. & faict. la dicte femm. numero ſecundo, verſicul. quid veniat: quod & in noſtra Hiſpania veriſsimum cenſeo, vt tutor, vel curator non decimet ſucceſsiones pupillo, vel adulto obuenientes.

16 Decimabit igitur tutor, vel curator glandem, eiuſque redditum, quia dicitur eſſe in fructu & appellatione glandis omnis fructus cõtinetur. l. qui venenum. §. glandis appellatio. l. Sylua cædua. §. glans caduca. ff. de verb. ſignific. l. vna in fin. ff. de gland. leg. Boerius deciſ. 51. numero 6. eſtque veriſsimum & in terminis tenet Baeça, dict. capitul. 24. numero 14.

17 Similiter etiam decimabit fructus ex re alienari prohibita.

18 Fructus, namque primogenij, nõ ſunt pars primogenij, nec videntur prohibiti alienari, ideo communicantur inter virum & vxorem, vt ſcribit Palat. Rub. in repet. Rubricæ, capitul. per veſtras de donat. inter virum & vxor. §. 62. vnde lucra. numero decimo. & Roderic. Suarez, quos refert & ſequitur Baeça, dict. capitul. 24. numer. 15. & Azeued. in. l. tertia, & quarta, num. 27. titul. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi hoc intelligit, dum tamen ſint tales fructus, qui etiam ſi non eſſent de primogenijs communicarentur, vnde merito quoque, quod eos ſibi decimet tutor, vel curator ſecũd. Baeça. vbi ſupra.

19 Decimã quoq; percipiet tutor, vel curator, ſi cum pecunia pupilli, vel adulti aliquam artem vel negotiationem exerceat, vt lucretur forſan maiores fructus, quam ſi pecuniam fœnori daret, ex lucro namque illo decimam deducet, vt æquius eſſe & magis conueniens rationi & menti legis affirmat Baeça, dicto capitolo. 24. numero decimoſexto, in quo ſubſiſto, imo verius contrarium iudico: niſi vere fructus ſint naturales, vel induſtriales, aut redditus & penſiones domorum, hos namque decimabit, non vero aliud lucrum ex negotiatione pecuniæ minoris proueniens, cum hoc non ſit in fructu, qui renaſcatur, & lex noſtra

Digitized by Google

noſtra fori, de qua agimus tantum loquatur de fructibus, non vero de alio lucro, quod non renaſcitur: præſertim cum poſſet etiam dãnum ſequi ex prædict. negotiatione, prout his temporibus fere communiter contingere ſolet, & tamen tutor, vel curator non teneretur reſarcire minori damnum inde forſan proueniens niſi in culpa ſit eius accedat quod tutor, vel curator tenetur pecunias minoris in emptionem prædiorum, vel redditus ſecundũ morem prouintiæ vſitatos conuertere, vt ſupra late alio capite reſoluimus: horum igitur fructus & redditus decimabit, non vero aliud lucrum ex negotiatione, cum pecunia minoris proueniens, quia hoc nulla lege cauetur: ſibi igitur imputet tutor, vel curator, qui cum poſſet, & teneretur pecunias minoris conuertere in emptionem prædiorum, vel in prædict. redditus vſitatos conuertere, in negotiationem, quãuis licitam eas impendit, ſi quidem, lex fori hoc caſu non loquitur, & expoſuit ſe periculo amittendi çapitale, vel partem eius, vel ſaltem iuri ſuo deducendi decimam ex fructibus, vel redditibus, ſi, quod prædictum eſt, feciſſet, tacite viſus fuerit, aliud faciens renuntiare: idemque erit dicendum, etiam ſi non inuenerit prædia, vel redditus annuos in prouincia vſitatos, in quæ conuerteret pecunias ſui minoris, adhuc namq; eadẽ ratione, ſi in negotia aliquam eas cõuerterit, lucrum inde proueniens non decimabit, niſi vere ſint fructus aut redditus, vt prædiximus.

20 De donatis autem minori tutor, vel curator decimam, non deducet, quoniam res donatæ, non ſunt fructus, ſed augmentum, & de augmento decimam non percipit, vt ſupra probauimus denique, & quia ibi nullus eſt, nec fuit labor tutoris, vel curatoris, ſic etiam donatio non diuiditur inter virum & vxorem, quamuis fructus eius ſint communes, vt in. l. ſecunda, titulo nono, libro quinto, Nouæ Collect. Reg. & ibi, Doctor Azeued. numer. 25. alios allegans.

21

22 Fructus tamen rei donatæ minori decimabit tutor, vel curator, ita Baeç. dicto capitulo. 24. numero decimooctauo.

23 Denique ex ſuperioribus deducitur, quod curator, non deducet decimam ex operis adoleſcentis, puta ſi erat opifex, vel artifex, cuius officij ratione plura lucrabatur, cum enim hæc potius dicenda ſint lucra & augmentum, vel ſi dici poſſunt fructus, non ſint fructus rei adulti, vel pupilli, de quibus loquitur lex fori, ſed potius perſonales, de quibus ipſa non loquitur, eos non decimabit curator, vt his & alijs fundamentis in terminis probat Baeça, dicto capitulo. 24. numero decimonono, cum ſequentibus, ad finem capitis, dicens hoc eſſe verius.

24 Poſtremo eadem ratione decidit Baeça, in dict. tractatu de decim. tut. capitul. 26. numero. 13. elegantem quæſtionem illam, ſcilicet, quod ſi pupillus habet annuos aureos centum, debitores tamen poſſunt ſe tueri exceptione, quo minus ſoluãt, cõmoti tñ miſericordia, vel aſtu pupilli, nõ vtuntur exceptionẽ vno anno, & aureos cẽtum integre ſoluunt, an tutor poſſit eos decimare? & reſpõdet: nõ poſſe, qui nõ ex re ſua, ſed ex donatione, & remiſsione debitoris, & quia potius eſt augmentũ, quã redditus. Secundo idẽ probat ex. l. ſi hæres. ff. ad. l. falcid. in illis

verbis. ſed & ſi is, qui ſoluendo non erat legauerit & hæres, cum creditoribus deciderit, ne ſolidum ſolueret, & ob eam deciſionem factum ſit, vt aliquid retineret, nihil legatarijs debiturum: quia eam quantitatem non ex hæreditate, ſed ex deciſione habet ampliatque Baeça, numero decimoquarto, ſuam præfatam opinionem, ſiue minor ea conſequatur ex miſericordia, vel liberalitate debitoris, ſiue ex ſtupore ſoluentis, ſiue ex propria induſtria, vt inquit notare omnes Doctores in l. tertia. ff. ad. l. falcid. idemque ait eſſe dicendum, quando debitor ſoluit deceptus dolo minoris, tum quia fructus non ſunt, tum quia tutor non decimat fructus male acquiſitos, ſicut nec ſocius. l. quod autem. ff. pro ſocio dicemus late infra cap. ſequenti.

In contrarium autem, imo quod in præmiſſa ſpecie tutor, vel curator decimet prædicta centum aureos facit quoniam, vtcumque ſit pupillus conſequitur integra centum, tanquam ſibi ex reddito debita, vnde non eſt curádum de modo. l. non vnde. C. ſi certum petat. nec de medi. vt in leg. tertia. ff. de legat. præſtand. cum lex fori decimam fructuum tutori, vel curatori permittens & concedens generaliter loquatur de fructibus rerum minoris, ergo hæc centum exacta, vt redditus & fructus ſunt decimanda.

Quid tenendum? ego profecto, quoties debitores quacunque ratione moti exceptione aliqua ſibi competente vſi non ſunt, ſed integre ſoluerunt abſque remiſsione expreſſa, eaque certa & clara verius eſſe credo & tenendum, quod tutor, vel curator prædict. redditus integre ſic exactos decimare poſſit: ſi vero exceptionem veram & certam oppoſuerunt, vel voluerunt opponere, & poſtea eam remiſerunt moti miſericordia, vel alias aut per induſtriam minoris, vel ob ſtuporem ſoluentis, tunc ſequor opinionẽ, Baeçæ, quia ea in ſpecie militant eius fundamenta ſupra relata, non vero in priori: ſimiliterque ſequor eius opinionem quando debitor ſoluit deceptus dolo minoris ex ipſius rationibus, quod ſi debitores in perpetuum remitterent ius ſuum, & integros reddi tus ſoluerent, iam re vera fructus rei pupilli eſſent, decimarique poſſent tanquam redditus, vt idem Baeça fatetur, ibidem, nu. 13. ad finem & bene.

SVMMARIA

Capit. 31.

1 DECIMA *re an poſſit tutor, vel curator fructus, vel redditus illicite acquiſitos, & numeris ſequentibus per totum caput. præcipue, num. ſecundo.*

3 *Seruus non acquirit domino illicite acquiſita*

4 *Acquiſita à filio negotiante cum pecunia patris, quomodo ſint diuidenda?*

5 *L. 3. in princip. titul. 15. part. 6. & l. 7. titul. 4. de las lauores, lib. 3. fori intellectus.*

6 *Filius non communicat cum fratribus illicite acquiſita, cum pecunia patris.*

7 *Illicite acquiſita durante matrimonio, vel ſocietate non ſunt communicanda nec diuidenda inter virum, & vxorem, nec inter alios ſocios.*

8 *Maritus poteſt reſtituere illicite acquiſita antequam ad communionem ea adducat.*

9 *Tutor poteſt recuſare ſolutionem rei illicite acquiſita pupillo faciendam, cum teneatur ad eius reſtitutionem.*

10 Res

10 *Res illicitè acquiſitæ, non ſunt diuidendæ quamuis alias lucra ſint diuidenda ex diſpoſitione legis, vel hominis.*

11 *Tutor, qui aliquid vſurarie acquiſiuit tenetur illud reſtituere etiam ſi pupillus id poſsideat.*

12 *Proxeneta, quo mediatore res acquiritur tenetur ad reſtitutionem vſurarum.*

13 *In dubio ſemper bona præſumũtur licite acquiſita.*

Cap. 31.

¶ An de illicitis fructibus vel redditibus tutori vel curatori decima debeatur?

1 OPportune ſe nobis offert quæſtio illa examinãda, an tutor, vel curator poſsit decimare fructus, vel redditus illicite acquiſitos, puta vſurarios?

Et prima quidem facie videtur poſſe ex generalitate. l. fori de hoc agentis, ſiquidem hi ſunt fructus & reddit⁹ quotãnis exigi & reddi ſoliti, ex quibus minor alitur, ergo tutor, vel curator, de decima quoque eorum alendus eſt.

Accedat etiam, quod eadem ratio hic militat, ſcilicet, laboris adminiſtrationis: ita enim tutor vel curator in his exigendis & adminiſtrandis laborat, ſicut in iuſte acquiſitis: idem ergo ius ſtatuendum eſt in vtriſque argumento. l. illud cum ſimil. ff. ad l. Aquil. denique præfata l. fori concedens decimam fructuum tutori, vel curatori, non reſpexit ad modum acquiſitionis bonorum pupilli, vt iuxta eam concederet eius tutori, vel curatori decimam, ſi iuſte quæſita forent, vel eam denegaret ſi illicite quærerentur: ſed tantum conſiderauit fructus ipſos & redditus, eorum namque, vtcunque acquiſitorum decimam conceſsit adminiſtratoribus minorum, ſuorumque bonorum tandem tutor tenetur vſuras exercere, vt in toto titul. C. de vſur. pupill. & l. obſænus & ibi Doctores. ff. de adminiſtr. tut. ergo etiã ſi redditus ſint vſurarij tutor poterit eos decimare.

Poſtremo facit, quia pupillus eiuſque tutor vel curator, quoad acquiſitionem fructuum & reddituum bonorum ipſius minoris reſpectiue eodem iure cenſendi ſunt, minor pro nouem partibus, tutor vero, vel curator pro decima, ſiquidem ita per l. fori inter eos diuiduntur fructus & redditus per nomina numeralia, & partes quotatiuas licet diuerſo iure eiſdem quærãtur, minori namque ratione dominij, tutori vero, vel curatori ratione laboris, in adminiſtratione impenſi: ſicut ergo pupillus habet ſuas nouem partes fructuum & reddituum illicite acquiſitorum & penes ſe remanent, cum onere reſtituendi, ita etiam videtur, quod decima eorum penes tutorem eius, vel curatorem cum eodem onere remanere debeat, quia æquiparatorum æquiparata eſſe debet diſpoſitio, & ne vna & eadem res diuerſo iure cenſeatur, contra regulam iuris l. eum, qui ædes. ff. de vſucap. cum ſimil.

2 His tñ nõ obſtãtibus cõtraria ſententia in ſpecie noſtræ quæſtionis procuIdubio tenẽda eſt, vt verior & ſanior, imo q̃ tutor vel curator non poſsit deducere decimã, ex redditibus vel fructibus illicitis, quomodocumq; illicite acquiſiti ſint primo.

3 Quia licet quicquid ſeruus acquirit, domino acquirat, hoc tamen

 locum

locum non habet in illicite acquiſitis, l. quod ſeruus. ff. de acquirend. poſſeſſ.

4 Secundo quia licet acquiſita a filio negotiante, cum pecunia patris ſint communicanda, inter patrem & filium iuxta gloſſ. in l. cum oportet in principio ver. ex eius ſubſtantia, ibi ſed quid. C. de bonis, quæ lib. vbi Barto. nume. 3. & communiter Doctores idem Bart. in. l. 1. §. ſed neque Caſtrenſe. ff. de collatio. bon. idem Bartol. in l. ſi tibi decem. §. ſi pactus, nu. 5. ff. de pact. & in l. illud. C. de collatio. num. 2. vbi quod hoc debet intelligi de lucro, quod fit ex pecunia patris. deducto labore perſonæ, & quod cōmunis vſus in illa terra ſe habet, quod de eo, quod quis lucratur, cum pecunia alterius medietas attribuatur propter laborem perſonæ lucrantis & altera medietas pecuniæ: illud vero, quod filius acquirit, quod attribuitur perſonæ propter laborem eſt aduentitium, illud vero, quod attribuitur pecuniæ ſit profectitium, & cum Bartol. in hoc videtur eſſe receptior opinio ſecundum Dec. in dict. l. illud. numer. 12. & Menoch. de arbit. iudic. libro. 2. Centuria. 2. caſu, 126. numero quarto, vbi alios allegat & ſequitur Anton. Gomez, in l. 29. Tauri. numero. 24. vbi ex hoc ad plurima infert, quotidiana, & vtilia & diſtinctionem Bartol. vbi ſupra, & gloſſæ opinionem veriorem, & magis communem appellat Ayor. de partition. tertia part. quæſtio. 2. num. 4.

Sed vbi non eſt hæc conſuetudo lucrum huiuſmodi eſt diuidendum arbitrio iudicis, qui hoc conſiderabit, an filius plus, vel minus medietatis lucri habere debeat pro ſuo labore, vt tenent plerique omnes in dicta, l. cum oportet in princip. vbi Corneus columna. 2. dicit communem, & conſil. 130. vol. 2. co. 2. cōmunem quoque profitetur Soci. conſil. 92. numer. 15. volum. 1. Curt. in. l. frater à fratre numero. 72. ff. de condit. indeb. & Rip. in, l. in quartam numer. 157. ff. ad. l. falcid. ſequitur Iaſ. in. l. ſi tibi decem. §. ſi pactus numer. 7. ff. de pact. & hanc receptiorem appellat plures allegans Ioan. Oroſc. ibi nume. 3. vbi refert opinionem gloſſę eſſe communem item & opinio. Bar. vbi ſupra & tādem Oroſc. numer. 4. ponit hanc ſuam prædictam concordiam, vt prius cōſuetudo, poſtea arbitrium iudicis conſideretur, ibique refert duas rationes, quare inter patrem, & filiū diuidatur præd. lucrum. & limitat duobus modis eandem ſententiam ſcilicet quod reſpectu operarum filij dicatur aduentitium ſiue diuidendū ſecūdū cōſuetudinē, ſiue arbitrio iudicis, dicit communem plures referens Greg. Lop. in. l. 3. tit. 15. part. 6. in gloſſ. *Mercaderia*, vbi refert Socin. vbi ſupra diſtinguentem in hoc quinque caſus, quos ſequitur: dicit etiam communem D. Caſtellus in. l. 29. taur. gloſſ. 1. ſequitur alios referens Menoch. vbi ſupra numero. 5. dicens numer. 6. quod iudex pecuniæ quantitatem, & induſtriam cōſiderabit, & ſi vnam ab altera parū diſtare animaduerterit, æqua lance lucrum diuidat, ſi vero induſtria pecuniæ lucrum accedat, æquum erit, vt tantundem deferat iudex patri quantum pecuniæ quantitas ratione temporis, & qualitatis perſonarū lucrari potuit; & reſiduum filio adiudicet, vt egregiè reſpondet Angel. conſil. 112. bona acquiſita, & quod hæc ratio in caſu contrario eadē ratione ineunda eſt, credit quoque Menoch. vbi ſupra numer. 7. pariter iudicis eſſe arbitriū, cui adiudicādū illud

illud ſit, quod ex bona & inſperata
fortuna obuenit contra Socin. con-
ſil. 162. columna ſecunda, libro ſe-
cundo, exiſtimantem patri eſſe adiu
dicandum, cùm patris nomine ne-
gotiatum eſſe præſumatur, quod mi
nimè verum eſſe opinatur Menoch.
cum filius nomine potius proprio,
vt ſibi acquirat, quam patris nego
tia tractare videatur, vt ibi probat
& tandem Ayora vbi ſupra, num. 2.
& 3. ita cum Bartol. & gloſſ. vbi ſu-
pra, & magis communi rem hanc
reſoluit, *Que las ganancias que e onieren*
hecho con dinero del padre, ſi es cierto que
ſe hizieron con el dinero, ſin la induſtria y
trabajo del hijo, en tal caſo ſe han de di-
uidir entre los herederos, como peculio y bie
nes del padre, como ſi ouieſſe dado aquellos
bienes a cambio, o a perdida y ganancia de
compañia, o otro contracto ſemejante. Pe-
ro ſi fueſſe cierto que ſe ganaron con el traba
jo e induſtria del hijo, y no con los dineros
del padre, en tal caſo ſeran las ganancias del
hijo, y no de los herederos del padre: Pero
que en caſo de duda ſacado el dinero que dio
el padre para los herederos, todas las ganan
cias ſe partiran, la mitad para el hijo, por la
induſtria y trabajo de ſu perſona, y la otra
mitad para ſus herederos del padre.

Nec ſupradictis obſtat. l. 3. in prin
5 cipio, titulo 15. partit. 6. vbi dicitur,
Todas las coſas que el hijo ganare en merca-
duria con auer de ſu padre ſeyendo en ſu po-
der todas las deue aduzir a particion con
los otros bienes que fueron de ſu padre, e
partirlas con los otros hermanos: quæ lex
re vera videtur approbare opinio-
nem, gloſſ. dict. l. cum oportet, vt
habetur etiam in leg. 7. titulo. 4.
De las labores, libr. 3. fori, & cor-
rigere ſupra dictam communem
opinionem doctorum, quæ ha-
bet, quod quatenus lucrum attri-
buendum eſt pecuniæ dicatur pro-
fectitium & quæratur patri, qua-
tenus vero induſtriæ & labori filij
aduentitium, & quæratur filio quo
ad proprietatem, & non confera-
tur fratribus poſt mortem patris
& ita voluit Caſtell. in. l. 29. Taur.
in prima gloſſa, & etiam videtur
corrigere aliam communem ſen-
tentiam de qua ſupra, quæ habet
quod vbi non eſt conſuetudo diui-
dendi lucrum prædictum pro me-
dietate, diuidendum ſit arbitrio
iudicis.

Non inquam obſtant dictæ ll.
regiæ ſupradictis communibus ſen
tentijs & doctrinis, quoniam primo
reſpondet Gregor. Lopez, in dict.
l. 3. in gloſſ. *Mercaderia*, circa finem
quod forte attenta æquitate reſtrin-
genda ſit ad quinque caſus de qui-
bus, per Socin. dict. conſil. 92. volu
mine. 1. quos ibi refert & ſequitur,
Gregor. Lopez: ſecundo reſpondet
Anton Gomez, in dict. l. 29. Taur.
num. 24. quod dict. l. 3 non corrigit
ſupradict. communem ſententiam,
ſed quod intelligatur quando filius
lucrauit ſine opera: ſed quia hæ ſolu
tiones diuinant, accipe tertiam eis
potiorem, ſcilicet, vt dict. ll. regiæ
intelligantur, quando filius, vt in-
ſtitor patris ſuo nomine negotiatur,
alias ſeruanda ſunt communia, ita
in terminis reſpondet Ioan. Croſc.
in dict. l. ſi tibi decem. §. ſi pactus, nu
me. 6. ff. de pact. & ante eum Mõtal.
in dict. l. 7. fori in gloſ. *Con el auer del*
padre, quarta autẽ & planior erit, vt
intelligantur dict. ll. regiæ iuxta præ
dictam diſtinctionem, de qua ſupra,
quæ videtur æquiſsima, ita Ayora,
vbi ſup. nu. 5. fol. 123. col. 3.
6 Hæc tamen omnia, licet ita ſe ha
beant (& nunc ad rem) non tamen
procedunt in illicite à filio acquiſi-
tis, cum pecunia patris, quia hæc
non communicabit filius cum fratri
bus, ita tenet Bar. per text. ibi in d. l.
quod ſeruus, num. 2. & in dict. l. Illud

num.2. C. de collat. & eſt communis opinio ſecundum Ioan. Oroſc. in dict. l. ſi tibi decem. §. ſi pactus, num. 5. & refert plures Baeça, dict. capit. 26. num. 3. ergo ita etiam tutor, vel curator nō decimabit illicite acquiſita per vſuras, vel alias ex pecunia minoris.

7 Tertio, quia ſic etiā illicite acquiſita durāte matrimonio, vel ſocietate nō ſunt diuidenda nec communicanda inter virum & vxorē, vel inter alios ſocios. l. quid autem. ff. pro ſoc. l. 2. & 8. titul. 10. partit. 5. ita docuit in marito & vxore Palat. Rub. in Rubrica de don. inter virum & vxor. §. 65. limitabis & Roderic. Suar. in titulo, *De las ganancias*, quarta limitatione, Caſſan. in conſuet. Burg. Rubrica. 4. §. 2. ver. & acqueſt. num. 16. verſicul. octauo, limita. quos refert & ſequitur Baeça, dict. capit. 26. num. 3. & vltra eum Rebuf. in cōpendio alien. rerum eccleſ. num. 29. & Didac. Perez, in l. 2. titul. 4. libr. 5. Ordinam. pag. 162. verſicul. quæritur, Doctor Azeued. in l. 2. num. 6. titul. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. & Ioan. Garſia de coniugal. acqueſt. num. 71.

8 Imo maritus illicite acquiſita poteſt reſtituere antequam ad communionem ea adducat ſecundum Palat. Rub. vbi ſupra, & Baeç. alios allegātem dict. capit. 26. numer. 8. necnon & Azeued. vbi ſupra, & Ioan. Garſ. dict. numer. 71. ergo ita etiam tutor ſua non faciet nec pupilli illicite acquiſita.

9 Imo ante traditionem illorum pupillo faciendam poterit, ſi velit recuſare ſolutionem, illi faciendam rei illicite acquiſitæ, cum teneatur ad eius reſtitutionē ſecūd. Cyn. Alberic, & Salic. in l. nouiſsime. C. de admi niſtr. tut. quos adhoc refert & ſequitur Baeça dicto capitulo. 26. numero. 7.

1 Quarto, & magis in terminis hæc noſtra principalis ſententia probatur ex doctrina Pauli de Caſtro, in l. 3. ff. ad. l. falc. quæ habet, ꝙ ſi lucra ſunt diuidenda inter aliquos ex diſpoſitione legis, vel hominis, res illicite acquiſita non ſūt diuidēdæ, quæ doctrina eſt cōmuniter approbata teſte Alexand. in dict. l. 3. & conſ. 77. libr. 5. ſecundum Baeça. vbi ſupra, num. 4.

Accedat & quinto quia tutor, vel curator tantū decimat fructus rei pupillaris, pupilli autem non cenſetur, quod ab eo auferri poteſt. l. qui concubinam. §. ſi hæres. ff. de legat. 3. gloſſ. in. l. non quocumque. §. 1. ff. de legat. 1. late Iaſ. in dict. l. non quocumque in principio.

11 Sexto facit, quia tutor, qui aliquid vſurarie acquiſiuit, tenetur illud reſtituere, etiāſi pupillus id poſſideat. gloſſ. in capit. final. 46. diſtinctione & alios allegans Baeça, dict. cap. 26. num. 6. vbi quod etiam pro

12 xeneta, quo mediatore res acquiritur tenetur ad reſtitutionem vſurarum & vtrumque ibi probat: cum ergo tutor teneatur reſtituere redditus illicite acquiſitos non eſt admittendus, ſi eorum petat decimam argumento. l. dolo facit. ff. de reg. iur. & quia in pari cauſa turpitudinis potior eſt conditio poſsidentis. l. 2. C. de condit. ob turp. cauſ. cum ſimilibus, quibus fundamentis, hanc partem, vt veriorem merito probanit Baeça, dict. capit. 26. num. 2. cum ſequentib. vbi num. 9. reſpondet ad illud fundamentum contrarium, nempe, quod tutor debeat, & teneatur vſuras exercere, quod hoc hodie nō procedit, ſed tantum poteſt rem pupilli otioſam fænori licito tradere ſecund. Bart. Imol. & Molin. quos ibi refert, quod etiam nos late reſoluimus, ſupra. 2. part. cap. 9.

Cætera

Digitized by Google

Cætera etiam fundamenta in cõtrarium adducta ceſſant data illicita acquiſitione fructuum, cum ipſa omni iure præcipue canonico, & etiam ciuili nouiore ſit prohibita, nec lex fori de qua agimus in hac tertia parte hujus tractatus de prædict. illicita acquiſitione fructuum, aut redditutuum ſenſiſſe cenſendum eſt: ſed de licite quæſitis, quia in dubio ſemper bona præſumuntur licite acquiſita argumento. l. merito. ff. pro Soc.
13 Bald. in. l. cum oportet columna. 2. Palat. Rub. in repet. Rub. de don. inter virum & vxor. §. 65. limitabis, num. 9. verſicul. in dubio tamen & Baeça, dict. cap. 26. ad fin. cap.

SVMMARIA

Capit. 32.

1 *Ecimam fructuum, vel redituum eccleſiaſticorum minoris, an deducat tutor vel curator? & numeris ſequentib. per totum caput reſoluitur negatiue.*

2 *Tutor datus à iudice ſeculari, non habet poteſtatem in bonis ſpiritualibus vel eccleſiaſticis pupillo competentibus.*

3 *Statuta laicorum etiam generalia, & pro vtilitate eccleſiæ non ligant clericos.*

4 *Pater tenetur reddere rationem filio de fructibus caſtrenſibus, vel quaſi caſtrenſibus prout ſunt præbendæ filij tanquam extraneus, quia in eis non habet vſumfructum, ideoque teneatur eos præcipuos reſtituere ipſi filio.*

5 *Filius familias clericus per ſuſceptionem ſacrorum ordinum non liberatur a patria poteſtate quo ad temporalia, ſed quo ad ſpiritualia, bene liberatur ab ea.*

6 *Tutor, vel curator datus à iudice eccleſiaſtico minori clerico ad ſua bona adminiſtrãda ſalarium condignum habere debet vel decimam per imitationem legis ciuilis quia deficit in hac ſpecie ius canonicum.*

Cap. 32.

¶ An tutor, vel curator decimã deducat fructuum, vel reddituum eccleſiaſticorũ minoris?

1 MINOR habens fructus, vel redditus eccleſiaſticos ſacerdotij, vel penſionis annuæ authoritate apoſtolica reſeruatæ ſub tutela, vel cura fuit, quæritur an ſicut de fructibus & redditib⁹ profanis tutor, vel curator decimã habere debet, ita etiã & de fructibus & redditibus eccleſiaſticis? Hãc quæſtionẽ examinat Baeç. de decim. tut. capit. 24. numer. 1. cum ſequentibus, & tandem reſoluit verius eſſe tutorem, vel curatorem non poſſe decimare fructus beneficij ad pupillum, vel adultum pertinentes eo ſolum motus fundamento, quod tutor datus à iudice ſeculari nõ habet
2 poteſtatem in bonis ſpiritualibus, vel eccleſiaſticis pupillo competentibus, nec poteſt integrare perſonã minoris ſui clerici, vt docet Anch. in cap. ſi annum quatuordecimum de iudic. libr. 6. & ibi Dominic. & Francus, addentes quod tutor teſtamentarius, vel datiuus non poteſt litigare pro beneficijs ſui pupilli Caſſan. in conſuet Burgund. rubric. 8. §. 5. verſic. & primo numero. 51. columna. 2. facit gloſſ. in. d. capit. ſi annum verb. eiſdem, quæ habet, quod licet in pluribus caſibus ſufficiat authoritas patris, vt in. l. cum oportet, & in. l. cũ non ſolum. C. de

bon. quæ lib. illud verum eſt in bonis patrimonialibus, non in eccleſiaſticis, in quibus neque authoritas imperatoris ſufficeret, nec cuiuſuis alterius iudicis profani, vt in capit. bene. 96. diſtinctione cap. at ſi clerici de iudic. l. ille à quo. §. fin. cum. l. ſequenti. ff. ad Trebell. cum autem tutor, vel curator in bonis eccleſiaſticis ad pupillum pertinentibus nullam habeat poteſtatem adminiſtrandi deficit ratio legis fori, quæ pro labore concedit adminiſtratori decimam fructuum, deficiente autem ratione. l. deficit & ipſa lex, text. in. c. cum ceſſante de appell. cum ſimili. tutori præterea, qui non poteſt adminiſtrare, quia deficit ei facultas legis non eſt danda decima vt ſupra reſoluimus hac tertia parte. c. 8. numer. 8. cum ſequentibus, ergo non dabitur ei decima ex ſupradictis fructibus & redditibus eccleſiaſticis.

Sed pro contraria parte facit generalitas. d. l. fori, quæ non diſtinguit, ergo nec nos diſtinguere debemus. l. de pretio. ff. de public. in rem actio. l. non diſtinguemus. ff. de arb. cum ſimil.

Vrget præterea pro hac parte affirmatiua ratio finalis eiuſdem legis fori in ea expreſſa nempe pro labore adminiſtrationis: certum namque eſt quod tutor, vel curator ita laborat in adminiſtratione fructuū beneficij ſui minoris, & in exactione reddituum ipſius, vel penſionis annuæ, ſicut in adminiſtratione, & exactione bonorum, & reddituum profanorum, ergo cum ſit in omnibus eadem ratio, eadem iuris diſpoſitio in vtriſque ſeruanda erit, argumento. l. illud cum ſimilib. ff. ad. l. Aquil. 3

Tertio expendo pro eadem opinione verba dictæ legis fori, ibi. *Reciban a ellos, y a todos ſus bienes*, & ibi, *y de los aguardar con todos ſus bienes a algun home bueno*, ergo omnia bona comprehenduntur: deinde dum dicit. *Y quienquiera que los tenga, mantengalos de los fructos, y tome para ſi el diezmo de los fructos por razon de ſu trabaxo*. Itaq; de fructibus quibus ali debet minor, & de redditibus beneficij, vel penſionis annuæ alendus eſt minor ſicut de profanis, vt patet, ergo de omnibus his decimam habere debet tutor, vel curator.

Quarto conſidero, quod deciſio text. in. d. cap. ſi annum. 14. de iudic. lib. 6. quæ habet, quod in ſpiritualibus non curatur patria poteſtas, ac proinde non eſt neceſſaria tutoris, vel curatoris ad bona authoritas, ſed maior. 14. ann. poteſt per ſe, vel per procuratorem agere, & defendere cauſam ſpiritualem, minor vero quatuordecim annorum per curatorem ad lites ſibi conſtitutum per Epiſcopum, vel per officialem ipſius loquitur quo ad actus iudiciales, non vero in adminiſtratione, & exactione bonorum, & reddituum extraiudiciali, quæ quidē temporalis eſt, non vero ſpiritualis.

Nihilominus tamen omnibus recte penſatis, & ruminatis prior opinio negatiua verior videtur, & tenenda, tum ex ſupradictis: tum etiā & fortius, quia clerici ſunt de foro eccleſiæ, ideoque ſtatutis laicorum non ligantur. c. fin. de reb. eccleſ. nō alien. c. Eccleſia Sanctæ Mariæ de conſtit. quamuis ſtatutum ſit generale, & vtile eccleſiæ, ac propter fraudes vitandas, vt ibi contra Bart. in ſpecie notat Abb. numer. 1. etiam ſi ſint in minoribus ordinibus conſtituti, vt late tradit ibi Philip. Dec. numer. 6. & Bald. in cap. cum veniſſent numer. 6. de eo, qui mitt. in poſſeſſ. cauſ. rei ſeru. quos refert & ſequitur Didac. Perez. in. l. 1. tit. 8. lib. 3. ord.

3.ordin.columnn.1030.verſic. fallit. 5.& col.ſequẽti, vbi ꝙ pater de fructibus, Caſtrẽſibus vel quaſi Caſtrẽ
4 ſibus tenetur reddere rationem filio tanquam extraneus, & quod pater in bonis eccleſiaſticis nullum habet vſumfructum, & quod tenetur eos reſtituere præcipuos ipſi filio, vel valorem ipſorum ſecundum Abbatem, & Cardinal. quos refert, & tenet Bart. in l. litis conteſtatæ tempore. §. fin. num. 1. ff. de negot. geſt. dicens, quod ſi pater adminiſtrauit bona præbendæ filij tenetur ei actione negotiorum geſtorum reddere rationem adminiſtrationis, vt in. l. ſacroſanctę. C. de ſacroſanct. eccleſ. vbi dicitur, quod iſtæ præbendæ habentur loco peculij quaſi Caſtrenſis, vel quaſi: ſequitur Roder. Suar. in quæſtione maioric. ad fin. poſt repetitiones vbi eius additio citat Barbat. in Rubric. de pecul. cleric. & Bald. in. l. 3. §. ſi quis minor, in ſecunda lectura. ff. de minor. dicentem, non acquiri patri vllo modo, quod filius conſequitur ex fructibus ſuæ præbendæ, quod etiam tenent alij Doctores eſtque veriſsimum.

Duo igitur ex hoc fundamento prioris partis negatiuę deducuntur, quæ nimis eam cõfirmãt & premũt: primum quod ſupra dict. l. fori non ligat clericos in ſuis bonis, redditibus & fructibus eccleſiaſticis & ſpiritualibus, nec eos potuit ligare, quinimo nec de eis loquitur, nec fuit eius mens loqui, ſed tantum de illis fructibus ſuper quibus habebat facultatem diſponendi, nempe, de profanis. ſecundum quod pater non habet vſumfructũ bonorũ ſpiritualium filij clerici: licet enim filius clericus per ſuſceptionem ſacrorum
5 ordinum non eximatur a patria poteſtate, vt in dict. l. ſacroſanctæ. 32. C. de epiſcopis, & cleric. & tradit Couarru. in capit. quia nos, num. 5. de teſtament. & eſt communis opinio, vt contra nonnullas gloſſas, teſtatur Didac. Perez, in. l. 1. titul. 3. lib. 1. Ordinam. columna. 112. & nos cum eo in repet. §. ſui, num. 6. Inſtit. de hæred. qual. & diff. quod a fortiori procedit in filio ſimul conſtituto in minoribus ordinibus: attamen hoc verum eſt & procedit, quoad temporalia, non vero quo ad ſpiritualia, horum namque reſpectu clericus non retinet patriam poteſtatẽ, hæc eſt communis opinio & intellectus ſecundum Iaſ. columna fina, & Oroſcium, num. 11. in. l. patre furioſo. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. diximus vbi ſupra, nu. 8.

Cum ergo paterfamilias, non habeat vſumfructum in bonis ſpiritualibus filij, hoc eſt ſacerdotij, vel penſionis annuæ eccleſiaſticę, vt probauimus, nec tutor, aut curator auferre debet decimam eorum.

Non obſtant modo fundamenta contraria, quia omnia ceſſant ex ſecundo fundamento noſtrę ſententię negatiuę.

6 Poſſet autem hęc noſtra & tenenda ſententia limitari in tutore, vel curatore dato a iudice eccleſiaſtico minori clerico habẽti ſacerdotium vel penſionem annuam eccleſiaſticam ad miniſtranda prædict. ſua bona eccleſiaſtica, redditusque, & fructus eccleſiaſticos recuperandos & exigendos, quod fieri poteſt & debet ſi tutor, vel curator eidem detur a iudice eccleſiaſtico, non vero a ſeculari, vt probauimus, ſupra in primo capit. huius operis de tutel. tunc namque tutor, vel curator hic habebit poteſtatem legitimam adminiſtrandi prædict. bona ſpiritualia eorumque fructus & redditus recuperandi, ſicque ceſſabit fundamẽtum Baeçæ & noſtrum, ac proinde iuſtũ

ſalarium

Digitized by Google

ſalarium pro labore adminiſtratio-nis eidem tutori, vel curatori a iudice eccleſiaſtico eum conſtituente aſſignari debet vel decimam fructuũ imitando legem fori deficiente iure canonico, argumento capitul. 1. & 2. de nou. oper. nũntiat. vel aliud æquum pro modo facultatum & laboris aſsignando: cum è contrario deficiente iure ciuili, recurrendum ſit in foro ſeculari ad ius canonicum vt late de vtroque agit Didác. Perez, in quæſtione. 3. procœmial. non igitur ligabit in hac noſtra ſpecie, dict. l. fori clericos, nec eius diſpoſitione vtendum eſt tanquam legis authoritatem habente quo ad ſpiritualia, ſed imitatiue permiſsione iuris canonici, tanquam ipſo in hac ſpecie deficiente, vel ſaltem aliud condignum ſalarium pro labore adminiſtrationis arbitrio iudicantis aſſignandum erit.

SVMMARIA

Capit. 33.

1 *Decimam an tutor, vel curator deducat ex fructibus debitis minori, & alij copulatiue, vel alternatiue in ſolidum, & numeris ſequentibus per totum caput præcipue. num. 4. 5. 6. & 8.*

2 *Stipulatio vel promiſsio facta in ſanorem ſtipulãtis, & Tertij extranei copulatiue de decem an valeat de iure communi & regio, & in quo valeat? & num. 4. & quid quando alternatiue? num. 7.*

3 *Copula poſita inter perſonas honoratas, vel grauatas ſemper diuidit inter eas debitum, pro rata.*

Cap. 33.

¶ An tutor, vel curator decimã deducat ex fructibus debitis minori, & alij copulatiue, vel alternatiue in ſolidum.

1 QVOD ad primum quando fructus, vel redditus debentur copulatiue minori, & alij in ſolidum, Baeça. de decima tuto. capit. 27. num. 1. cum ſequentibus concludit, verius eſſe tutorem non poſſe hos redditus decimare, quoniam ſi correus prius agat, fructus ſibi acquirit, vt in l. ex duob' ff. de duob. reis, cum ergo ad correum pertineant, non verò ad pupillum, æquum eſt, vt tutor non deducat inde decimam, cum non ſint pupilli, quia verba ſunt intelligenda, cum effectu: præterea ſi in prædict. ſpecie, correus credendi, fructus ſibi & pupillo debitos recipiat, non poſſunt dici fructus pupilli: Quinimo ſi tutori & pupillo deberentur aliqui fructus tanquam correis, & tutor nomine ſuo conteſtaretur litem priuſquam curator, qui ad illam rẽ peculiarem pupillo dandus eſt; certe tutor fructus integros ſibi habebit, nec illi fructus poterunt ei imputari, vt habeat eos, pro decima fructuum cæterarum rerum, quas adminiſtrat, quoniam fructus, quos recepit debētur ipſi in ſolidum, ſicut pupillo, & melior eſt conditio eius, qui prius litem conteſtatur, l. ex duobus. ff. de duob. reis, hæc Baeça, vbi ſupra.

Ego vero deciſionem huius quęſtionis

tionis deducerem ab illa, an ſtipulatio, & promiſsio facta in fauorem ſtipulantis & tertij extranei copulatiue de decem valeat de iure communi & regio, & in quo valeat? vt inde facile peruenire poſsimus ad cognitionẽ noſtræ quæſtionis, quare breuiter in illa reſoluendum eſt, quod prædict. ſtipulatio & promiſ-
2 ſio intelligitur tantum facta in perſona vtriuſque in ſolis decem, vnde de iure communi valebit in perſona ſtipulatoris, pro medietate, & ſic in quinq; in perſona vero tertij erit inutilis reſpectu alterius medietatis ſibi contingentis, quia alteri per alterum non acquiritur ſtipulatio. l. ſtipulatio iſta. §. alteri, verſicul. cum qui ita. ff. de verbor. obligatio. & ibi gloſſ. & communiter Doctores, text. in l. eum, qui ita, in princip. & in l. ſi mihi & Titio, eodem titul. & ibi communiter Doctores, bonus text. in l. 3. §. ſiquis, ita ff. de eo, qui cert. loc. text. in §. quod ſi quis, In-
3 ſtit. de inutil. ſtipul. & ibi, gloſ. Ioan. Faber. & communiter Doctores, copula namque poſita inter perſonas honoratas, vel grauatas ſemper diuidit inter eas debitum pro rata, & ſic viriliter. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duob. reis. l. teſtamento. ff de legat. primo. l. 1. C. ſi plur. vna ſententia fuerint condemnati.

4 Iure tamen regio valet talis promiſsio in vtriuſque perſona, per l. 2. titul. 16. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. *Pareſciendo, &c.* & quilibet poterit agere pro medietate, ita in terminis vtrumque tenet Anton. Gomez. ſecundo tom. Varia. capit. 11. de qualit. contract. num. 19. Grego. Lopez, l. 7. glo. 2. poſt med. titul. 11. partit. 5. Matienç. in dict. l. 2. gloſſ. 5. num. 7. & ibi Azeued. nu. 36. idem eſſe cenſeo etiam de iure communi, quando duobus præſentibus copulatiue fieret promiſsio: vnde iuxta hanc reſolutionem in quæſtione præmiſſa, de decima tutoris, vel curatoris, procul dubio iſte decimabit medietatem fructuum minori competentem, licet enim alter reus credendi prius litem conteſtetur, vel omnes fructus exigat & recipiat, nihilominus minori pertinet medietas ipſorum, quam recuperare debet eius tutor, vel curator a debitore, vel a correo credendi, qui eos in ſolidum exigit, recuperata igitur pro pupillo medietate eorum, eam iuſte decimabit tutor, vel curator ratione ſui laboris & adminiſtrationis: ideq; dicendum eſt, ſi tutori & pupillo fructus, vel redditus ſimul debeantur, eoſque in ſolidum exegerit tutor, vel curator ſuo nomine, cum enim medietatem eorum teneatur ſuo pupillo, vel adulto reddere, eos ſibi decimabit, dico medietatem eorum minoris competentem.

Et hæc ſpeculatiue recte & iure optimo procedere videntur, ceſſareque ex eis fundamenta contraria fabricata per Baeçam: verum conſiderando noſtram quæſtionem iuxta actum practicum, & ipſam met veritatem, ego ita eam definirem.

5 Nempe, vt ſtetur veritati, ita vt ſiquidem re vera iuxta actum inter partes fructus redditus quotãnis debiti minori, & alij copulatiue in ſolidum, vel pro parte pertinent, vel pertinere debeant in ſolidum, vel pro parte tertio: minori vero nihil, vel aliqua pars tantum, quamuis fuerit nominatus, & adiectus obligationi, tunc ſolum decimabit tutor vel curator partem minori pertinentem, quam exegit tutor, vel curator, vel nihil ſi ad minorem re vera, nihil debebat peruenire, iuxta actum & intentionem partuum fru

ctus

Digitized by Google

ctus vero ad tertium pertinentes minime decimabit, ſi vero fructus vel redditus inſolidum pertineant ad minorem, ſuique re vera ſint, & eos exegerit tutor, vel curator, omnes eos decimabit: in dubio autem, quã do nihil fuit actum, a principio in prædict. ſtipulatione & promiſsione fructuum copulatiue facta minori & tertio, circa diuiſionem eorum tunc habebunt locum ſuperiora, nẽpe, vt iure regio, quilibet poſsit agere pro medietate fructuum, & tutor, vel curator decimabit tantum medietatem fructuum ad minorem pertinentem, quam ipſe tutor, vel curator, exegerit.

Quoad ſecundum, quando promiſsio facta eſt Titio, aut Seio alternatiue: & tunc iure communi attento, illi Seio nulla quæritur actio, vel obligatio, ſed totum & in ſolidum quæritur Titio, & ille Seius cenſetur eſſe adiectus ſolutioni nudusque miniſter, ad ſolutionem recipiendam: itaque hic adiectus, non poterit agere in iudicio, nouare, acceptum ferre, nec aliquid circa debitum facere, ſed tantum ſolutionem recipere. l. quod ſtipulatus. ff. de ſolut. & in. l. Stichum, aut Pamphilum. §. quæſitum & in. §. vſumfructum eodem titul. cum pluribus ſimilibus, & in. l. 7. titul. 11. partit. 5. quod procedit etiam ſi talis adiectus ſit pupillus: poteſt namque recipere ſolutionẽ ſine authoritate tutoris text. in. l. ſi ſtipulatus fuero mihi aut pupillo. ff. de ſolut. & etiam ſi adiectus ſit ſeruus text. in l. ſi ſtipulatus ſim mihi aut Sticho. ff. de ſolut. & talis obligat. non quæritur domino, nec talis adiectus poteſt prohiberi recipere ſolutionem per principalem creditorem, ſed imo etiã eo inuito poterit debitor illi adiecto ſoluere. l. vero procuratori. §. 1. ff. de ſolut. & ibi Bartol. text. in. l. illud eodem titul. & in. §. Plane, Inſtit. de inutil. ſtipul. l. 5. titul. 14. partit. 5. vbi aliquæ limitationes ponuntur, & latius per Ant. Gom. ſtatim citandum.

7 Hodie tamen in his regnis ex dict. l. Pareſciendo: ille tertius non erit adiectus, ſed ei quæritur actio & obligatio ꝓ medietate debiti: quod intelligi debet, quod ille tertius eſſet nominatus, & adiectus principaliter, ipſi diſpoſitioni & ſubſtantiæ obligationis, vt ſi quis promiſit Titio, aut Seio: ſecus vero ſi ſit nominatus & adiectus exequutioni actus & ſoli ſolutioni, vt quia promiſit Titio decem, quæ promiſit ſoluere Titio, aut Seio, quia tunc ei non quęritur ius, vel actio pro aliqua parte, ſed tantum erit ſimpliciter adiectus & nudus miniſter ad ſolutionem recipiendam, ſicut de iure communi, & hoc caſu habebunt locum, & procedẽt etiã hodie de iure Regio omnia, ſupra dicta, in materia adiecti, nec aliquid erit correctũ, per d. l. regiã: hanc totam reſolutionẽ in hac ſecunda præſenti quæſtione, tenet Anton. Gomez, ſecundo tom. Var. reſol. capit. 11. de qualit. contract. num. 20. per totum & Gregor. Lopez, in. l. 7. titul. 11. partit. 5. gloſſ. 2. & Matienç. in dict. l. 5. gl. 5. n. 8. cum ſequentibus, titul. 16. libro. 5. Nouæ Collect. Reg. & ibi Azeued. nume. 37. & 38. vbi alios allegat.

8 Ad rem igitur, quando pupillus, ſeu adultus & alius alternatiue ſunt correi credendi fructuum, vel redditũ annuorum, tunc tutor, vel curator minoris decimabit, tantum eos fructus, vel redditus, qui re vera ad minorem, pertineant iuxta intentionem, & actum contrahentiũ, & per ipſum tutorẽ, vel curatorem exacti recuperati fuerint ipſi minori: iuxta noſtrã legem fori: non vero

eorum

Digitized by Google

eorum, qui ad alium tertium pertinuerint licet eos exegerit tutor vel curator, cum non ſint ſui minoris, in dubio actum, quando nihil circa modum & partem acquiſitionis fuerit actum ſeruandum erit, quod prædiximus in primo caſu principali, nempe, quod cum tertius adiectus principaliter ipſi diſpoſitioni conſequatur medietatem, vt iure regio modo reſoluimus, & minor aliam medietatẽ tutor, vel curator ipſius decimabit ſibi medietatem tãtũ fructuum ad ſuum minorem pertinentem, nõ vero aliam medietatẽ tertij.

SVMMARIA
Capit. 34.

1 *Onera impoſita ſuper fructibus, vel redditibus minoris, an deduci debeãt antequã tutor, vel curator eis decimet, & numeris ſequentibus per totum caput reſoluitur affirmatiue numero. 3. & probatur ibi & numeris ſequentibus, ampliatur numero. 9.*

2 *Vſufructuarius quotæ partis bonorũ ex legato ſibi relicto non tenetur ad ſolutionem æris alieni.*

4 *Bona & ſubſtantia defuncti dicuntur deducto ære alieno.*

5 *Legitima filijs debita iure naturali minuitur ære alieno.*

6 *Socijs ſolum cõmunicatur quod ſupereſt deducto ære alieno, & omnibus oneribus.*

7 *Legatis fructibus fundi alicui, deduci debet prius pars fructuum, quæ colono præſtanda eſt.*

8 *Hæreditatem pauperiorem facit, falcidiamq; auget, non ſolum quod hæres præſtitit, ſed etiam quod præſtaturus eſt.*

Quantitas patrimonij æſtimanda eſt, deducto eo quod explicandarum venditionum cauſa impenditur, num. 8.

10 *Decimam ſolum deducet tutor vel curator de viginti aureis pro quibus pupillus grauatus fuit quotannis præſtare alteri centum modios frumenti annuos quos ipſe pupillus habet, & numero. 11.*

12 *Decimare poteſt tutor fructus pupilli etiam alteri legatos, quoties legatum non valuit.*

13 *Decimare poteſt tutor fructus pupilli legatos alteri poſt aliquot annos interim quod non præſtantur*

14 *Decima ſupplẽda eſt tutori, vel curatori ex alijs rebus minoris pro fructibus quos ipſe minor culpa ſua contriuit, vel perdidit.*

15 *Decimare an debeat tutor vel curator debitum remiſſum pupillo pro fructibus ab eo cum autoritate ſui tutoris, vel curatoris eidem à creditore remiſſis?*

16 *Dominus directus fundi an debeat habere quintã partem pretij remiſſi à feudatario creditori pro remiſſione alterius debiti ſibi facta.*

17 *Decimare an tutor, vel curator poſſit fructus pupilli vel adulti, quos ipſe remiſit debitori cũ authoritate ipſius tutoris, vel curatoris nomine tantum minoris præſtita, & num. 19.*

18 *Actus nullus factus à tutore nomine pupilli ſibi præiudicat quoad minuendã decimam.*

19 *Confeſſio facta per procuratorem procuratorio nomine non nocet ei tanquã perſonæ propriæ ſi appareat, quod aliter ſe habeat veritas.*

20 *Decimare eos tantum fructus poteſt tutor vel curator, qui ad minorem re vera pertinẽt, non vero quos ipſe fatetur ad ſe pertinere.*

21 *Propter noſtrum affirmare, vel negare, oratio non redditur vera, nec falſa.*

22 *Quarta pars dotis ex ſtatuto pertinẽs ad maritum ſoluto matrimonio, intelligitur de dote vera, non vero de ea, de qua ſolum conſtat per confeſſionem.*

23 *Redditus annui impoſiti ſuper bonis immobilibus minoris deducendi ſunt priuſquam eius fructus decimentur à tutore vel curatore.*

24 *Æs alienum prius deducendum eſt, quoties computatio facienda eſt.*

25 *Gabella prædij, vel fundi venditi annuo cenſu onerati nõ debetur ex toto eius pretio, ſed ex reſiduo deducto prius capitali*

pitali ipſius annui cenſus.

26 Onus noniter impoſitum rei pupillari an minuat decimam fructuum tutori, vel curatori debitam. & num. 27.

27 Onus pēſionis, vel annui redditus ſuper rebus & fructibus minoris iā conſtituti priùs deducendum eſt, quam decima, præter quam pro tempore priori ante conſtitutionem penſionis, vel cenſus.

Cap. 34.

¶ An onera impoſita ſuper fructibus vel redditibus minoris deduci debeant antequā tutor vel curator eos decimet.

1 MINOR habens annuos redditus grauatur â patre dare quotānis alteri partem eorum, quæritur an tutor, vel curator decimam eorum omnium habere debeat, an vero ex reliquis, deductis alteri relictis?

Et quod omnes decimare poſſit facit, quoniam decima datur propter laborem, vt in l. fori, de hoc loquentis, tutor autem, vel curator laborat in exactione & recuperatione omniū: ergo ratione laboris debetur ſibi omnium decima.

2 Secundo facit, quia ille, ad quem pertinet vſufructus quotæ partis bonorum ex legato ſibi relicto non tenetur ad ſolutionem æris alieni, ita Bart. per tex. ibi in l. fin. num. 3. ff. de vſufruct. leg. & alios allegans Baeça, de decim. tut. c. 27. n. 8. ergo, &c.

3 Sed nihilominus contraria ſentētia eſt verior, & proculdubio tenenda, imo quod tutor, vel curator in præmiſſa ſpecie tantum decimam deducat de reſiduis redditibus, deductis prius legatis, vel fideicōmiſſis annuis. Primo per textum in l. finali. §. ſin autem æs alienū. C. de bonis maternis, ibi. ſin autē legata vel fideicommiſſa, ſiue annalia, ſiue ſemel relicta imminent huiuſmodi perſonis, ſi quidem tales redditus ſunt, qui ſufficiūt ad annalia legata, pater ex huiuſmodi relictis hæc dependere compellatur, cum ergo annalia legata, vel fideicommiſſa ex redditibus hæreditatis deducenda ſint, conſequitur ex reſiduis tantum deducendam eſſe decimam, quia illi tantū remanent pupillo, vel adulto & legatarius, vel fideicommiſſarius decimam non debet ex ſua parte fructuū vel reddituū ſibi relicta.

4 Tertio, quia bona & ſubſtantia defuncti dicuntur, deducto ære alieno l. ſubſignatum, §. bona, ff. de verborum ſignificatione, l. fi. §. ſin autē æs alienum, in principio, C. de bonis, quæ lib. probat latius Baeça de non melior. rat. dot. fil. cap. 28. nu. 1. 2. & 3. ſic etiam legitima filijs debita iure naturæ minuitur ære alieno, quod eſt prius deducendum, l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoffic.
5 teſtamen. cum ſimil. ergo â fortiori idem erit dicendum in decima tutoris, vel curatoris, quæ aduerſus iuris communis regulā deducitur, atque ita fructus vel redditus ad deducendam dictam decimam dici non debent, niſi deductis primo oneribus eorum, & ſic prædictis legatis, vel fideicommiſſis annalibus.

6 Quarto, quia inter ſocios id ſolū communicatur quod ſupereſt, deducto ære alieno, & omnibus oneribus, vt in l. Mutius, ff. pro ſocio, idē probatur in l. non amplius, ff. de legatis 1. vbi Baldus notat, quod ſi ex quacumque re vendita decima eſt ſoluenda ex ſtatuto, certe ſi emio rē pluri-

Digitized by Google

pluribus oneribus obnoxiam decima ſoluenda eſt ex quantitate, quæ ſupereſt, deductis oneribus, idem probant Paulus Raphael, Florian, & Iaſon in dicta l. non amplius, & alios allegans Baeça, dicto capite vigeſimo ſeptimo. numero decimo, & in materia gabellarum hoc idem probamus in ſuo loco.

7 Quinto, pro hac parte eſt optimus textus in l. fundi Trebatiani, & ibi notat Bart. n. 4. ff. de vſufruct. legat, vbi quod ſi cui legantur fructus fundi, debet intelligi deductis fructibus, qui ſuperſunt ſoluta parte fructuum, quæ colono præſtanda eſt.

8 Sexto facit. l. quod de bonis, paragrapho, ex donationibus, ff. ad l. falcidiam, vbi, quod non ſolum, quod hæres iam præſtitit, ſed etiam quod præſtaturus eſt, facit hæreditatem pauperiorem, & auget falcidiam: ſic etiam quantitas patrimonij, deducto eo quod explicandarum venditionum cauſa impenditur, æſtimatur, l. quantitas patrimonij. ff. ad l. falcid.

Septimo, hæc ſententia optime deducitur ex eadem l. fori, quæ ipſam decimam fructuũ tutori, vel curatori minoris defert, ibi. *Mantenga los de los frutos, y tome para ſi el diezmo*, ergo eos fructus tutor decimat, ex quibus pupillus alendus eſt, ſed nõ eſt alendus ex his, quos grauatus eſt alijs præſtare, quoniam ſunt alieni, non proprij: igitur, &c.

Hinc ceſſant fundamenta contraria, quia quamuis tutor laboret circa omnes fructus colligendos, & exigendos, non tamen inde ſequitur, quod de omnibus debeat habere decimam, cum non ſint omnes pupilli.

Poſtremo facit, quia ſi aliud diceremus, minor ſolueret pluſquam decimam tutori vel curatori fructuũ eiuſdem minoris, cum eam ſoluat ratione omniũ in ſolidum, ex quo maxime læſus reperiretur: & ita merito hanc partem vt veriorem probat, & tenet Baeça dicto capite vigeſimo ſeptimo, numero nono cũ ſequentibus.

9 Idemque videtur dicendum, etiã ſi legatum non ſit annuum, ſed pro vna vice tantum, dum tamen de fructibus, vel redditibus hæreditas iubeatur ſolui eiſdem rationibus.

10 Ex quibus primo infert Baeça vbi ſupra numero 16. quod ſi pupillus habens annuatim centum modios frumenti, grauetur illos centũ modios quotannis præſtare pro viginti aureis, certe tutor ſolum decimabit illos vigintiaureos, quoniã illos ſolum habet re vera pupillus: quod etiam probat ex l. ſi dignum, ff. ad legem falcidiam, vbi, quod ſi dignum decem fundum damnetur hæres quinque vendere, ſine dubio quinque erunt imputanda falcidię.

11 Ideque erit, ſi pupillus grauatus ſit magnã fructuũ partẽ quotannis Titio præſtare grauatur tamẽ ipſe Titius pro fructibus illis dare pupillo centum, hãc namque quantitatem, ſcilicet, centum decimabit tutor, vel curator, argumento tex. in. l. nõ vtitur, iuncta l. quia qui pretio, ff. ad legem falcid. ibi, quia qui pretio fruitur non minus habere intelligitur, quam qui principali re vtitur, fruitur, & ſic licet quantitas non ſit fructus, habetur tamen loco fructuum, & idem quod de ipſis iudicatur, quia ſubrogatũ ſapit naturã ſubrogati, vt in terminis probat Baeça dicto capite 27. numero 25 & numero. 26. Deducitur etiam ex ſupra dictis, quod ſi pupillus grauatus ſit annuatim magnam partem fructuum, vel reddi-

tuũ ſuorum præſtare, attamen fructus ab eo exigi non poſſunt, quoniam creditores, vel legatarij, miſericordia, vel induſtria minoris illos ei remiſerunt pro vno anno, tutor illos non decimabit, quoniã potius eſt donatio quædam, ſi tamen remitteret in perpetuum iam proprie eſſent fructus pupilli, & decimarentur, vt ſupra quoque pro-
12 bauimus; quod ſi fructus peti non poſſent à pupillo, quoniam legatũ non valuit, tutor poterit eos decimare, ex l. non dubium, cum l. ſequẽ. ff. ad l. falcidiam, & l. cum hæres, deductis, ff. ad Trebell. ibi nõ placet ea legata deduci, quę peti nõ poterant, ita Baeça vbi ſupra, numero. 20.

13 Tertio idem author numero vigeſimo tertio probat, quod ſi fructus quos pupillus grauatus eſt præſtare nõ ſint ſtatim pręſtãdi, ſed poſt aliquos annos, interim dum non præſtantur poterit eos tutor decimare, quoniam ſunt pupilli, quod optime probatur argumento text. in l. in quantitate, § in diem, ff. ad legem falcidiam, ibi, ſed tanto minus erogari ex bonis intelligendum eſt, quãtum inter ea donec dies obtigerit hæres lucraturus eſt ex fructibus, vel vſuris, idem probatur in l. circa, ff. ad legem falcidiam: ergo pupillus eos omnes fructus habet, quouſque adueniat dies, ex qua grauatus eſt eos præſtare.

14 Quarto obſeruandum eſt, quod ſi pupillus vel adultus ex induſtria fructus ſuos conterat, & corrumpit, tutori eius vel curatori ſupplenda eſt decima illorum ex alijs rebus minoris, ipſe namque doli ſui damnum ſentire debet, necnon & aliorum fructuum ipſius, non deſtructorum, decimam habere debet: quod enim culpa vnius ex ſocijs perit, non periculo ſocietatis, ſed eius periculo perit, damnumque inde prouenient, ſentire debet, l. fratres, paragrapho, per contrarium, ff. pro ſocijs, l. adeo paragrapho penultimo, ff. eodem titulo, cum ſimil. ex quibus ita in terminis tenet Baeça, dicto cap. 27. num. 29.

15 Quinto aduertendum eſt ſecundum eundem authorem ibidem, numero trigeſimo ſecundo cum ſequentibus, quod ſi minor cum authoritate curatoris, & iuramento denique in caſu valido remittat debitori fructus, quos ſibi debet, & ipſe debitor, idemque creditor minoris inuicem remittit ei ſtatim creditum, tutor vel curator decimabit quantitatem remiſſam minori pro quantitate fructuum æquiualenti, & ſic pro concurrente quãtitate, non vero in plus, ſecus ſi ex interuallo fiat. Quod confirmat ex eleganti deciſione Caroli Molinei in conſuet. Pariſien. titulo primo, paragrapho vigeſimo tertio, quæſtione vigeſima prima, numero quinquageſimo nono, vbi quæ-
16 rens, an domino directo feudi debeatur quinta pretij, ſi feudatarius donat creditori, qui ei remittit aureos mille, quos ſibi debet, an dominus poſſit quintam pretij deducere: definit, quod poteſt, quoniam creditum quod remittitur videtur eſſe pecunia, quæ datur pro feudo, pręterquam, ſi creditor ex interuallo illius remiſſionem faciat.

Hoc tamen ex interuallo in terminis noſtræ decimæ verũ eſſe, ita abſolute non videtur, quãdo minor abſq; tutore, vel curatore validè alias remitteret fructus debitori ſuo, ſiquidem ex prædicta ſua remiſſione nocere non potuit iuri ſui tu-

toris

toris, vel curatoris circa decimam
ſibi lege fori & conſuetudine debi-
tam illorũ fructuum. Quamuis igi-
tur in hac ſpecie, quod ex interual-
lo creditor pupilli inuicem ei remi-
ſit, tutor vel curator decimare non
poſsit, ſupplenda tamen erit eidem
decima fructuum remiſſorum ex
alijs fructibus, vel rebus minoris, ſi
quidem eius factum nocere non po
teſt tutori vel curatori, non conſen
tienti remiſsioni prædictæ fructuũ
à ſuo minore factæ.

17 Quinimo etiam ſi tutor vel cura
tor nomine tantum pupilli vel adul
ti conſentiat remiſsioni fructuum,
ei autoritatem præſtans ratione of-
ficij idem dicendum videtur.

18 Siquidem nullus actus factus à
tutore nomine pupilli ſibi præiudi-
cat quoad minuẽdã ſuã decimã, ar-
gumento tex. in l. cum quædam mu
lier, 26, C. de adminiſt. tut, vbi tutor,
vel curator iuri ſuo non præiudicat
interponẽdo autoritatẽ nomine pu
pilli, & ibi notãt Bald. & omnes Do
ctores, & Baeça vbi ſupra, num. 35.
ex quo textu, & ex l. aduerſus, §. ſi,
tutor, ff. de inoffic. teſtamen. & in l.
inter officium, ff. de rei vendic.
Matth. de Afflict. in deciſ. Neapol.
148. num. 4. probat, quod confeſsio
facta per procuratorem, procurato
rio nomine, non nocet ei tanquam
perſonæ propriæ, ſi apparet, quod
aliter ſe habeat veritas, quam conti
19 netur in confeſsione procuratoris,
& quod ita fuit votatum in illo ſena
tu, quod re integra non nocet, ſecus
quando res non eſt integra, quia tũc
illa confeſsio nocet procuratori.
Sed nihilominus in caſu præmiſſo
in verſic. quinimo etiam, &c. con-
trarium verius videtur: imo, quod
tutor, vel curator nomine tantum
ſui minoris conſentiens remiſsioni
fructuum à minore factæ ei autho-
ritatem præſtans ratione officij, ſibi
quoque præiudicet quoad ſuam de
cimam fructuum ſic remiſſorum, ni
ſi proteſtetur tutor vel curator id ſi
ne præiudicio ſui iuris facere, ſiqui-
dẽ ipſe alias remiſsioni omnino cõ-
ſentire videtur, & cauſam remiſsio
ni præſtiterit, cum alias ſolus minor
remittere non poſſet, abſque ſui tu-
toris vel curatoris authoritate, quā
minime eam præſtare deberet, niſi
in cauſa vtili ipſi minori, & à iure
permiſſa, ſi igitur aliud fecit, ſibi im-
putet. Et hæc de remiſsione volũta-
ria, ſecus de omnino neceſſaria, vt
propter ſterilitatẽ, & ſimilia à iure
debita, de qua hic non loquimur.

20 Sexto & vltimo obſeruandum
erit in hac materia, eos tantum fru-
ctus decimari poſſe, qui ad minorẽ
re vera pertinent, nõ vero eos, quos
ipſe fatetur ad ſe pertinere, cum re
vera non pertineant.

21 Propter noſtrũ nãque affirmare
vel negare nõ redditur oratio vera,
nec falſa, l. aſsũptio, ff. ad municip.
ita Baeça d. c. 27. n. 36. vbi hoc con-
firmat ex doctrina Bald. conſil. 333.
lib. 4. tenẽtis, quod ſi ex ſtatuto quar
ta pars dotis pertinet ad maritũ ſo-
luto matrimonio, intelligitur de do
22 te vera, nõ vero de dote, de qua ſo-
lũ per confeſsionẽ conſtat, l. aſsiduis
cum ibi notatis, C. qui pot. in pign.
hab. Fatetur tamen Baeça, prædictã
obſeruationem de decima ſolũ du-
biã & vtilem eſſe, quando minor fa-
ctus maior litigat cum tutore agẽte
vel excipiẽte, quia ſolum decimabit
tutor fructus qui re vera ad eũ perti
nebãt, nõ vero eos de quibus per cõ-
feſsionem conſtat, cum re vera ad
eum non pertinerẽt. Sed cũ erronea
confeſsio reuocari poſsit regula-
riter etiã a maiori probato errore
l. error, C. de iur. & fact. ignor. vbi
Doctores, & in alijs locis, nõ video

quomodo prædicta obſeruatio du-
bietatem aliquam contineat.

23 Ex deciſione principalis quæſtio
nis, de qua ſupra in fronte huius c.
infertur idem eſſe dicendum in an-
nua penſione, vel redditibus annuis
impoſitis ſuper bonis immobilibus
minorum, hi namque ante omnia
deducendi ſunt ex fructibus & red-
ditibus ipſorum bonorum immobi
lium ad deducendam prædictam
decimam, tanquam æs alienum, ita
que ex reliquis tantum fructibus
& redditibus ſolutis prius his, qui
contra minores currunt, deducet tu
tor vel curator decimam, non vero
ex omnibus, ac ſi nulla ex eis ſolue-
retur penſio, vel alius redditus an-
nuus, tum ex ſupradictis, ¶ Tum etiã
24 quia quoties computatio facienda
eſt, æs alienũ prius eſt deducendũ, &
quod reſtat, appellatione bonorum
venit, ita probat tex l. fundi Treba-
tiani, ff. de vſufruct. legat. qui de red
ditibus loquitur, quem ad hoc nota
uit Bal. in l. neque in fine, C. de com
pẽſat. & in l. coheredibus. C. famil.
herciſcũ. vbi eos ſcribit appellãdos
redditus, qui deductis oneribus ſu-
perſunt, quẽ refert & ſequitur Bae
ça de non meliorand. rat. dot. fil. ca
pite vigeſimo octauo, numero pri-
mo, vbi numeris ſequentibus late
probat quod in facienda computa-
tione deducenda ſunt prius debita,
quia bona dicuntur, quæ deducto
ære alieno ſuperſunt, vt ſupra pro-
bauimus.

25 Deinde eadem noſtra illatio pro
batur ex his, quæ in ſimili reſolui-
mus in noſtro tract. de gabel. Nẽpe,
quod gabella prędij, vel fũdi vẽditi
annuo cenſu onerati non debetur
ex toto eius pretio, ſed ex reſiduo
deducto prius capitali ipſius annui
cenſus, quia tanto minus valet res,
quãto alio debito eſt onerata, ſed an-
nuus cẽſus vel pẽſio annua ſuper ali
quo fundo conſtitutus, conſtituta ve
minuit fructus & redditus ipſius, vt
pote conſtitutus ſuper iure perci-
piendi eius fructus, & redditus, vt
patet, & inde eſt, vt iuxta motũ pro
priũ Pij. V. ſuper hoc lati nõ poſſit an
nuus redditus redimibilis conſtitui
niſi ſuper re immobili, vel quæ pro
tali habeatur de ſui natura fructife-
ra, ergo merito quod tutor vel cura
tor, non poſſet decimare omnes,
& ſingulos fructus bonorũ minoris
niſi eos, qui ſuperſint ſolutis prius
oneribus, hoc eſt, annua penſione,
vel annuis redditibus ſuper ipſis fun
dis, fructibus & redditibus eorũ an
tea impoſitis.

26 Hinc recte definiuit Baeça de de-
cim. tut. ca. 29. n. 12. quod ſi ratione
rei pupillaris aliquid ſit præſtandũ
Principi, vel ſubeũdum onus quod
piam, & nondum tutor acceperat
decimam tempore, quo onus impo
nitur fructibus, & ſine dubio hoc no
cebit tutori, nam quo fructus mino
res fuerint, minor erit decima, & li
cet magni fructus colligantur, reſpi
ciendũ quanti maneant pupillo de-
ductis oneribus: ſi vero onus impo-
natur poſtquam tutor ſuam decimã
acceperit, onus impoſitum fructi-
bus pupillaribus nõ minuet fructus,
quos pro decima iam tutor accepe
rat, quoniam iam pupilli non ſunt,
ſed tutoris. Ex quo bene confirma-
tur noſtra præcedens illatio.

27 In ſumma igitur, onus pẽſionis, vel
annui cenſus, ſuper fundis & fructi-
bus, atque redditibus minoris iã cõ-
ſtituti prius deducendũ quã decima
fructuũ tutoris vel curatoris, & dein
de prædicta decima, præterquam
pro tempore priore, ante quam
conſtitueretur illa penſio, vel an-
nuus redditus, quia reſpectu il-
lius temporis, in quo fructus illi,
& red-

Digitized by Google

& redditus minoris erant liberi & abſque onere, vel non tam graui decima de omnibus fructibus, & redditibus, quibus fruebatur minor, libere deducenda erit decima per tutorem, vel curatorem.

SVMMARIA.

Capit. 35.

1 *Decimam an deducat tutor, vel curator de annuis redditibus minoris ad eius vitam tãtum ſibi debitis, & numeris ſequentibus, vſque ad finem capitis, præcipue nume. 8. & 9.*

2 *Redditus annui vitalitij in dotem dati, an ſint reſtituendi vxori, eiusve hæredibus, ſoluto matrimonio, an vero viri fiant abſque onere reſtitutionis, aut ſint communes.*

3 *L. ſi fundus. 9. ff. ſoluto matrimonio intellectus.*

4 *Vſus redditũm vitalitiorum, durante matrimonio, iure communi attento, eſt mariti, ſed iure noſtro Regio eſt communis inter virum & vxorem.*

5 *Fructibus beneficij vel alijs redditibus annuis ad certum quoddam tempus conſtitutis vel datis in dotem à clerico vel alio conſanguineo mulieris pro ſuſtinendis oneribus matrimonij & dote ipſius mulieris, vt ſæpe fit, ipſi reſtitui debent mulieri, vel eius hæredibus ſoluto matrimonio.*

6 *Fructus quos maritus percepit ex annuo reddito in dotem dato ſoluto matrimonio ſunt vxori reſtituendi.*

7 *Promiſſa centum annuatim ſoluenda ad ſuſtentanda onera matrimonij, non ſunt conferenda: ſicuti prædium datũ ad onera matrimonij ſuſtinenda, non efficit fructus collationi ſubiectos.*

Fructus prædij in dotem dati ad onera matrimonij ſuſtinenda nõ conferuntur. dicto num. 7.

Cap. 35.

¶ An tutor vel curator deducat decimam de annuis redditibus minoris ad vitam tã tum ſibi debitis?

1 MINOR habet annuos reditus, ſiue cenſus ad vitam, quæritur, an eius tutor vel curator, eos decimet? Et pars affirmatiua proculdubio vera eſſe videtur, atque certa ex noſtra l. fori, decimã circõ cedẽte fructuum minoris, ſiquidem ſupra reſoluimus, cap. 23. huius tertiæ partis, non ſolum decimam fructuum naturalium & induſtrialium minoris tutorem vel curatorem auferre poſſe, ſed etiam penſionum & reddituum, quos nonnulli, fructus ciuiles appellant. Accedat præterea quod hi annui redditus ſingulis annis vitæ minoris renaſcuntur: ergo conſiſtunt in fructu, ac proinde eos decimabit tutor vel curator. Tertio quia ex his annuis redditibus ad vitã alendus eſt minor, vt patet: ergo ex eiſdem decima auferenda eſt, vt in dicta l. fori. Quarto vrget argum. identitatis rationis, nam ita in his exigendis laborat tutor, vel curator ſicut in cęteris iuribus annuis perpetuis, vel redimibilibus, vt patet, ſed decima datur pro labore adminiſtrationis, vt in d. l. fori: ergo omnium prædictorũ reddituũ decimã habere debet tutor vel curator.

2 Sed noſtra hæc quæſt. alterius ſolẽ nioris deciſionẽ requirere atque poſtulare videtur, nẽpe, an huiuſmodi annuis redditibus ad vitam à muliere in matrimonium pro dote addu

Digitized by Google

ctis fructibus & redditibus omniũ annorum, quibus matrimonium cõſtitit ac durauit viri ſint, aut communes inter virum & vxorem, vel reſtituendi ſint integri vxori, vel eius hæredibus ſoluto matrimonio tanquam capitale ipſius? Optima profecto quæſtio, atque ſæpe in praxi contingens, quam pro vtraque parte in terminis examinat Doctor Frãciſcus Sarmiento, lib. 3. ſelectarum interpretationũ, c. 10. per totum. Et tandẽ pro reſolutione eius tria præmittit. Primo, quod nos quærimus de annuis redditibus temporalibus ad vitã, quia ſi eſſent perpetui, res nullã haberet dubitationem, cũ ſint veri fructus, ſaluaq; ſit ſubſtãtia rei, etiãſi eſſent tales qui redimi poſſent, iux. extrauag. Martini, & Calixti, & motus proprios Pij V. de forma creandi cẽſus. Secũdo quod nos agimus de ipſis redditibus annuis ad vitã exactis, non de vtilitate quã ipſi reddere poſſent: nam quod ipſis maritus vti poſsit, nulla eſt difficultas, nec dubitatio, dũ tamen eos redditus reſtituat poſtea, ac ſi pecunia certa data eſſet in dotem, vt in l. ſi ex lapidicinis, ff. de iure dot. cũ ſimil. Tertio, quod nos nõ quærimus quando hi annui redditus ad vitam ęſtimati in dotẽ dãtur, quia tunc nõ poſſet cadere quæſtio, vt in l. cũ dotẽ, & in l. quoties, C. de iur. dot. & in l. æſtimatis. ff. ſolut. matrim.

Agimus ergo quãdo hi annui redditus vitales dantur vel adducantur in dotem inæſtimati, & quærimus, an ipſimet redditus, qui decurrũt & exigũtur, durante matrimonio, ſint mariti, vel communes, tanquã durãte matrimonio acquiſiti, an vero ſint integri reſtituendi vxori eiusq; hæredibus ſoluto matrimonio tanquam dotales.

In qua quæſt. reſoluit Sarmiento vbi ſup. n. 6. ſe credere maritum ſoluto matrimonio debere reſtituere quod ex annuo cenſu exegit, ſcilicet quando nõ ſpecialiter in dotem datus eſt iſte cenſus, ſed omnia vxoris bona, in quibus eſt hic cenſus: ſecus vero, ſi ſpecialiter datus eſſet, tunc nãque credit, reſtituere non debere ex textu notabili ſecundũ ipſum in l. ſi fundus in dotem. 9. ff. ſolut. mat. vbi ſi fundus, in quo iam erat lapidicina, quę non renaſcitur in dotẽ ſpecialiter detur, mariti ſũt lapides, qui extrahantur: ſecus ſi non detur ſpecialiter, ſed iure ſuo vſusfructus velit maritus lapides extrahere: ergo ita in propoſito videtur eſſe dicendum. Secundo, quia hi annui redditus ad vitã ſimiles vſuifructui ſunt, vt in l. ſi quis ita legauit, ff. de vſufru. ſed ſi vſusfructus in dotẽ detur mariti fructus ſunt, nec reſtituere eos tenetur, l. cũ fundo, ff. de iure dot. ver ſic. diuortio, & in l. vſufructu, ff. ſoluto matrim. ergo idẽ de annuis redditibus, cum eodem iure, quo vſusfructus cenſeantur.

Quid tenendũ in hac ſecũda quæſt. ego profecto etſi cenſeam eam eſſe difficilẽ atque dubiã, ingenioliquè mei vires excedentẽ, ſed tamẽ ne illam, quæ hunc locum petere videtur, indeciſam relinquam, indiſtincte credo in pręmiſſa ſpecie, virum eiuſve hæredes teneri vxori eiuſque hæredibus ſoluto matrimonio, reſtituere, quod ex annuo cenſu ad vitam conſtituto vel legato, durante matrimonio, exegerit, ſiue ſimpliciter omnia bona vxoris in dotem data ſint, in quibus eſt hic annuus cenſus vitalitius, ſiue ſpecialiter in dotem is datus eſſet, imo potiori iure in hac vltima ſpecie hoc idem videtur dicendum, quam in priori nempe, quando omnia bona vxoris ſimpliciter in dotẽ dantur,

tur; nempe vt prædicti annui redditus exacti per maritum ſint reſtituendi eius vxori, vel ipſius hæredibus ſoluto matrimonio.

Primo, quia cum morte mulieris finiatur ille vſusfructus, nihil de proprietate excogitandum eſt, quemadmodum de reliquis cenſibus perpetuis, vel redimibilibus, in quibus remanet illæſa proprietas penes vxorem, vel eius hæredes; quia tunc illi fructus & annui redditus non ſunt pars principalis dotis, ſed tanquam ſi pecunia data eſſet in dotem, & in aliqua re producente fructus eſſet conſtituta, tunc illi fructus ad maritum pertinent, & ſoluto matrimonio non tenetur eos reſtituere. Sed quoties non eſt data proprietas, ſed annuus ille cenſus, qui in vita vxoris finitur, cum ſit pars principalis mulieris, quemadmodum & reliquæ res ſunt reſtituendæ, ſi non fuerint æſtimatæ in propria ſpecie, vel fuerint æſtimatæ in æſtimatione ipſa: ſic & illi annui redditus ſunt per maritum reſtituendi, vt in terminis tenet, & probat Doctor Spino in ſuo Speculo teſtametnorum, gloſſa 13. numero 66. quamuis dicat quod hãc ſententiam explicat eleganter Franciſcus Sarmiento vbi ſupra, qui, vt vidimus, diſtinguit eo modo, quo prædiximus.

Secundo, quia quando huiuſmodi annui redditus ad vitam ſpecialiter in dotem dantur, à fortiori hoc idem videtur dicendum quando expreſſe hoc agitur vt in dotem dentur, & recipiantur: ergo ſi dos eſt ſoluto matrimonio, reſtitui debent annui redditus huiusmodi durante matrimonio exacti, quia nulla eorum proprietas, ſeu radix remanet mulieri, vel eius hæredibus.

Tertio, quia ſi huiuſmodi redditus de quibus agimus fierent mariti, conſumeretur dos mulieris, & tamẽ maritus ita dote vti debet, vt nõ conſumat: ergo reſtituere eos tenetur, ac ſi quantitas illorum redditu um data eſſet à principio in dotẽ: vel ſi deberẽtur vxori mille, quorũ centum ſingulis annis eſſent ſoluenda, nemo namque diceret, maritum pecuniam iſtam dotalem ita facere ſuam, vt nũquam reſtituere eam teneatur, quaſi fructus dotis ſit, quod à noſtra ſpecie differre nõ videtur.

Quarto; quia fructus, qui conſumunt ſubſtantiam rei ad maritum non pertinent, l. diuortio. §. ſi vir in fundo, ff. ſolut. matrimon. ſed hi annui redditus ſunt huiuſmodi, vt nulla ſit ſubſtantia præter ipſos: ergo non pertinet ad maritum ita vt eos reſtituere non teneatur, ſoluto matrimonio.

Quinto facit l. vxori, 4. ff. de vſufructu legat. vbi in vſuſructu omnium bonorum veniunt fructus Kalendarij, & pariter vſuræ pecuniarum debitarum, non tamen ipſa pecunia: ergo maritus non poteſt hos fructus libere ſine reſtituendi obligatione ſuos facere, quia non fructus pecuniæ, quæ ſalua eſſe poſſit, ſed ipſa pecunia, & vt dicitur capitale, eſt id quod exigitur annis ſingulis: & ita in dicta l. vxori, mulier fructuaria debitorum vſuras ſuas facit, capitale vero, ideſt, ipſa debita proprietati debet reſeruare.

Sexto, bene facit tex. in d. §. ſi vir in fundo, vbi ſi in fundo dotali ſit lapidicina, quæ nõ renaſcitur, ſed poſſit aliquibus annis durare, maritus non facit ſuos lapides, quia licet lapidicina duret, non tamen id, quod in iſto anno extrahitur, vnquam renaſcetur: ergo ita etiam in

Digitized by Google

ſpecie noſtra iſti annui redditus, licet forſan duraturi ſint pluribus annis, id tamen quod iſto anno reddũt perpetuo conſumitur, nec renaſcitur, & exactionibus eorundem annorum tota ſubſtantia circunſcribitur, non enim remanet radix, aut proprietas, quæ vxori vel eius hæredibus illæſa remaneat, quæ poſt vxoris mortem iterum fructificet, ſicut manet in lapidicina, in qua lapides renaſcuntur, & in fundo, alia ve re fructiferis.

3 His ſic conſtitutis, ac vt credo vrgenter demonſtratis, non obeſt huic noſtræ ſententiæ dicta. l. ſi fundus. 9. ff. ſolut. matr. adducta à Sarmiento pro ſua: quoniam reſpondemus, eã legem procedere, quando tempore traditi fundi dotalis lapidicina erat iam aperta, vt conſtat ex eadẽ l. ibi. in quo lapis cæditur, & gloſ. 1. in princip. cuius intellectus in hoc eſt communiter approbatus ſecundum Iaſ. ibi. num. 7. Vnde videtur traditus eo modo, quo eo vtebatur vxor, & hac ratione lapides cæſi erunt mariti, non tanquam vſusfructus, ſed ex quadam tacita vxoris conceſsione, vt ibi explicant Gofredus & Paulus, num. finali, & Rimināld. in princip. num. 329. inſtit. quibus alien. lic. vel nõ quos refert & ſequitur Petrus Barboſa in d. §. ſi vir. num. 9. neque obſtat ſi replicet quis obijciens, idem videri eſſe dicendũ in noſtra ſpecie redditũum ex tacita quadam conceſsione vxoris eorum, ſiquidem tempore quo prædicti annui redditus ad vitam vxoris conſtituti, dantur in dotem, erant aperti & incepti exigi, ſicut lapidicina erat iam cœpta excidi, & aperta in caſu d. l. ſi fundus. Quoniam reſpondemus ibi remanere radicem, ſiue proprietatem eiuſdem lapidicinæ & dotis, hoc eſt, fundus ipſe dotalis in quo lapidicina erit. Vnde merito, quod cum tempore conſtitutionis dotis & matrimonij ipſa eſſet iã aperta ad vſum, præſumatur idem vſus ab vxore conceſſus marito, remanente ſibi proprietate fundi & radice lapidicinæ pro dote ſua: at vero in ſpecie noſtra cõſumeretur omnino ſubſtantia dotis, ſi vir iſte ſoluto matrimonio non teneretur reſtituere redditus exactos, vel ſi poſſet exigere decurſos conſtante matrimonio: quare nullo modo videtur præſumenda ab initio conceſsio eorumdem ab vxore facta, ſed tãtum eorum vſus, remanẽte ſibi proprietate pro ſua dote, ne indotata remaneat, præſertim, quando ſpecialiter in dotem, vel pro augmento dotis dati ſunt ab initio prædicti annui redditus, ad vitam vxoris conſtituti, vel ſibi iam legati: cum tamen iã clare ceſſet prædicta coniectura cõceſsionis ex illa adiectione, quoddãtur in dotem, vel pro augmento dotis, & in claris non eſt locus coniecturis.

Non obeſt etiam & ſecundum fundamentum in contrarium adductum ex eodem Sarmiento, nempe quod annui redditus ad vitam ſimiles ſunt vſuifructui, l. ſi quis ita legauit, ff. de vſufruct. reſpondemus nãque illam l. tantum probare, quod ſi quis legauit fructus annuos fundi Corneliani Caio Meuio, perinde accipi debet hic ſermo, ac ſi vſusfructus fundi Corneliani legatus eſſet. Hoc tamẽ ad noſtrã quæſtionẽ non facit, nec cõtra nos probat, & ita cẽſeo indiſtincte tenendum, vt fundauimus in hac ſecũda parte princip. Tametſi Ioannes Garcia Gallecus in tractatu de expenſ. & melior. capite. 23. num. 5. ibi, quod obtinet, teneat contrarium & ſic opinio Sarmiẽto vbi ſup. quem ibi refert, nempe,

pe, quod ſi annui redditus ad vitam in dotem dentur percepti conſtante matrimonio ad virum pertineãt, neque ſint reſtituẽdi, ac ſi annui redditus perpetuo duraturi in dotẽ dati ſint, ſed ſolum ſoluto matrimonio, ceditur illud ius in poſterũ, percipiendi illos redditus annuos, citatque Gregorium Lopez in l. 25. titulo. 11. part. 4. idem tenentem, mihi tamen horum ſententia non placet, nec tenenda videtur ex ſupradictis.

4 Fateor tamen, quod vſus prædicti reddituum exactorum conſtãte matrimonio erit iure communi mariti, hodie iure noſtro Regio cõmunis inter virum & vxorem, veluti ſi cum eis negotiatus lucrum fecerit vel alios redditus emerit, vel acquiſierit, pecunia tamẽ exacta ex eiſdẽmet redditibus reſtituẽda erit vxori, eiuſque hæredibus, tanquam dos ipſius, imo expreſſe in dotem data, hoc eſt, quia redditus ipſi fuerunt dati in dotem.

5 Et hæc noſtra ſententia ampliatur, vt procedat etiam in fructibus beneficij, vel alijs redditibus annuis ad certum quoddam tempus conſtitutis, vel datis in dotem à clerico, vel alio conſanguineo mulieris pro ſuſtinendis oneribus matrimonij & dote ipſius mulieris, vt ſæpe fieri cõtingit, tunc enim cenſentur conſtituti, quaſi certa quantitas in plures annos ſoluenda, vt hæc omnino reſtituatur, vt late probat idem Ioannes Gar. vbi ſupra, nu. 5. quod mihi eiſdem ſupradictis rationibus verum videtur, & tenendum.

6 Fructus autem quos maritus percepit ex annuo reddittu in dotem dati poſt ſolutum matrimonium ſunt hæredi vxoris reſtituendi, vt probat Antonius Gama in deciſ. Luſitana. 71. in prin. iuncto num. 5.

7 Sed quoad collationem attinet, promiſſa centum annuatim ſoluenda ad ſuſtinenda onera matrimonij non ſunt conferenda, ſicuti prædiũ datum ad onera matrimonij ſuſtinẽda non efficit fructus collationi ſubiectos, vt bis iudicauit Senatus Luſitanus, teſte eodem Antonio Gama, deciſ. 140. num. 3. Sic etiam pro alimentis datum & conſumptum in vita donantis non eſt conferendum, vt probat idem Gama, deciſ. 164. numero. 3.

8 Ex quibus deduci videtur deciſio noſtræ primæ quæſtionis principalis in materia decimæ tutoris, vel curatoris minoris, vt eam deducere minime poſſit ex annuis redditibus ad vitam minori competentibus, ſiquidem non vere & proprie hi fructus dici poſſunt, ſed proprietas quæ ſingulis annis conſumitur, nulla alia remanẽte radice, ſeu proprietate eorum. Cum igitur lex noſtra fori loquatur de fructibus, vt ex eis tutor vel curator alat minorem, & ex eis auferat, atque ſibi ſumat decimam ratione ſui laboris conſequi videtur, vt de his annuis redditibus minoris ad vitam ſibi competentibus nõ loquatur, quia hi mere non fructus bonorum ſuorum ſunt, ſed tantum res, aut pecunia in ſingulos annos vitæ minoris diſtributa, atque ſoluenda, nulla remanente radice aut proprietate, ex qua iterum renaſcãtur fructus poſt mortem minoris.

Nihilominus tamen etſi reſolutionem præcedentem in his annuis redditibus vitalitijs in dotem datis, veram eſſe cenſeam, in ſpecie tamẽ noſtræ quæſtionis principalis de decima tutoris vel curatoris ab eo auferẽda de fructibus minoris, de qua quæſtione in principio huius cap. aliud videtur dicendum, ex rationibus ibi adductis, imo quod eam au-

Digitized by Google

ferat tutor, & curator de prædictis annuis redditibus minori ad vitam competentibus, tum ex generalitate & verbis, d. l. fori, & identitate ra-
9 tionis in ea expreſſę. ¶ Et quia lex loquens de redditibus, locũ habet etiã in redditibus ad vitã, vt tradit. Baeça de non melioratione dot. fil. c. 4. nu. 25. Tum etiam, quia in ſpecie d. l. fori nihil præſtare videtur quod remaneat proprietas ex prædictis redditibus, aut radix, nec ne: ſed tãtum conſideramus, an ſint redditus, vel fructus annui durante tutela, vel cura quos exigat, ſua ſollicitudine labore, & opera tutor, vel curator, hoc enim ſolum attinere ad eũ videtur, non vero quod remaneat minor dotatus proprietate: at in ſpecie mulieris dotẽ marito conſtituentis, hoc ipſum ſpectatur, ſcilicet, quod ipſa ſoluto matrimonio remaneat cũ ſua dote, ne conſumptione mariti ipſa dos extinguatur, quod contingeret ſi maritus ſoluto matrimonio prædictos reditus exactos vel decurſos cõſtante matrimonio, reſtituere nõ teneretur, ac proinde diuerſum tenendum eſt in ſpecie noſtræ quæſt. principalis de decima tutoris vel curatoris de his annuis redditibus auferenda, & in terminis ita breuiter tenet Baeça de decim. tut. c. 30. n. 18 Quod verũ eſſe ipſe intelligerem, pręcipue, quando hi annui redditus eſſent relicti minori, vel minoribus in vltima voluntate pro ſuis alimentis ad vitam, vel ex contractu ſibi deberentur. Cæterum, ſi aliquis eius cõſanguineus beneficiatus, vel laicus, ex fructibus ſui beneficij, vel aliàs ei præſtaret quotannis certam pecuniæ, vel panis quantitatem ad certum tempus, profecto quia tunc videtur certa pecunia in ſingulos annos diſtributa, etiam ſi eſſet ad alimẽta elargita nõ videtur decimam ex ea præſtatione deducendam, quia non ſunt fructus nec redditus, quamuis hoc ſine dubio non procedat, ſicut nec ſupradicta omnia circa prædictam quæſtionẽ principalem de decima tutoris, vel curatoris, indubia ſunt, ſiquidẽ plura mouere poſſunt in contrariam ſententiam indiſtincte tenendam, ſcilicet, quod tutor vel curator decimam non auferat ex prædictis annuis redditibus ad vitam minoribus debitis, vt patet ex reſolutis in quæſt. præcedente vxoris adducentis, vel dantis in dotem annuos redditus, ſiue cenſus ad vitam, ideo quod prædiximus non ita intrepide defendimus vt cõtrariam ſententiam damnemus: nõ enim expeditum eſt, quæ ſententia harum ſit verior, vtraque namque probabilis videtur, ſed vt noſtrum iudiciũ inſinuemus ad alterius melius ſentientis reducendum, interim opinionem prædictam affirmatiuam cum præmiſſa à nobis declaratione aſſignata probamus.

SVMMARIA

Capit. 36.

Decimam an deducat tutor vel curator de fructibus maturis tẽpore quo tutela vel cura incipit, & de collectis ea finita, antea tamen maturis, & numeris ſequẽ. per totũ cap. præcipue n. 13. & 23

2 *Maritus lucratur fructus fundi dotalis exiſtentes tẽpore quo fuit datus in dotẽ, etiã ſi paulopoſt matrimoniũ diſſoluatur*

3 *Fructus pendentes, fructus non ſunt, ſed pars rei, & quomodo intelligatur, n. 16.*

5 *Fructus pendentes cenſentur eadem ſubſtantia cum re.*

6 *Legitima filijs ſolui poteſt nõ ſolũ ex ſubſtãtia patris, ſed etiã in fructib⁹ pẽdẽtib⁹.*

7 *Fructus pendentes magis cenſentur res immobiles.*

8 *Statutum loquens in fructibus non habet locum in fructibus pendentibus.*

9 *Fructus immaturi tẽpore quo finitur vſuſfructus nõ pertinet ad hæredem vſufructuarij ſed ad proprietarium.*

10

10 *Hæres non lucratur fructus maturos, ſed augent hæreditatis æſtimationem fundi nomine, qui videtur illo tēpore fuiſſe pretioſior, licet alias non teneatur fructus imputare in falcidiam.*

11 *Hæres grauatus reſtituere hæreditatem lucratur fructus, non tamen maturos tempore aditæ hæreditatis.*

12 *Separatio quod eſt à ſolo in fructibus naturalibus eſt ceſsio obligationis in ciuilibus.*

14 *Stipulatio rei dandæ non comprehendit fructus pendentes tempore contractæ obligationis.*

15 *Fructus pendentes ex eo quod de proximo ſeparandi ſunt à fundo, conſiderantur vt res mobiles.*

17 *Promittens fundum ſimpliciter ſatisfacit, ſi eum tradat ſine fructibus.*

20 *Legatum omnium bonorum mobilium comprehendit fructus rerum immobilium, pendentes, vt qui breui ſperantur fieri mobiles.*

21 *Sequeſtrum cadit ſuper fructibus pendētibus, ac ſi eſſent ſeparati à ſolo, quia breui ſperantur ſeparari, & ita cenſentur res mobiles.*

22 *L. in ratione, la. 2. in princip. ff. ad legem falcid. intellectus.*

24 *Decimam, an tutor vel curator deducat de fructibus pendētibus tempore quo tutela vel cura finitur, vel penſionū & redditnum minoris, quorum dies ceſſit eo tempore, non tamen venit.*

Cap. 36.

An tutor, vel curator deducat decimam de fructibus maturis tēpore quo tutela, vel cura incipit, & an de fructibus collectis, finita tutela, vel cura, ante tamen maturis.

1 SVCCEDIT trigeſima ſexta quæſtio principalis, an tutor, vel curator decimet fructus maturos tempore quo tutela, vel cura incipit vel finitur, poſtea tamen collectos? Quam dubiam reputans in vtramque partem examinat Baeça de decim. tut. 28. numero. 1. cum ſequentibus, & tandem adducto vnico fundamento pro parte affirmatiua, nempe l. diuortio, 8. in principio ff. ſoluto matrim. vbi inquit. Probari, 2
quod ſi mulier nubens det in dotem fundum fructibus plenum, maritus eos lucratur ſicut cæteros fructus dotis, etiam ſi paulo poſt matrimonium diſſoluatur, quod Paulus ibi iudicat memoriæ dignum, Raphael & Iaſo. col. ſi. poſt Alex. num. 44. contrariam magis probat pluribus fundamentis. Primo,

3 Quia fructus pendentes, fructus non ſunt, ſed pars rei, l. fin. §. fructus & §. non ſolum, ff. quæ in fraud. credit. l. quæſitū. §. ea vero, ff. de fund. inſtruct. l. fructus. ff. de rei vendic. l. 1 §. ex hoc reſcripto, ff. de ventr. inſpiciend. Baeça vbi ſup. num. 2. in prin.

4 Hinc eſt, quod fructus pendētes tempore venditionis etiam immaturi pertinent in ſolidum ad emptorem, l. Iulianus, §. ſi fructibus, ff. de action. empt. Bartol. num. 10. & cōmuniter Doctores in l. diuortio, in principio, Decius conſil. 543. num. 20. Tiraquel. de retract. tit. 1. gloſſ. 7 num. 42. & alij relati per Antoninū. Theſaur. Deciſ. Pedemont. 55. num. 1. congerit plures Barboſ. in dicta. l. diuortio in principio, num. 79.

5 Quinimo fructus pendentes cenſentur eadem ſubſtantia cum re, &
6 eis quibus ſolui non poteſt in fructibus, ſed in ipſa re poteſt ſolui de fructibus maturis, & pendētibus, ſicut videmus in filio, cui legitima ſoluenda eſt, ex ſubſtantia patris, non vero ex fructibus, l. ſcimus. §. ſi. & ibi gl. & cōmuniter Doctores, C. de inoffi cioſo teſt. Et tamen de fructibus pēdentibus poteſt fieri ſupplementum legiti-

legitimæ, vt cum alijs docet Baeça vbi ſupra, poſt Tiraquel. vbi ſupra, num.38.

7 Imo fructus pendentes magis cēſentur res immobiles, Cabalinus Milleloq.518. quem refert & ſequitur Barboſ. vbi ſupra, inter immobilia cōputantur & copioſe Tiraq. vbi ſup. nu.37. & late Hieronymus Gabriel, conſil.98. num.5. & Mantic. de coniect. vltim. vol. lib.9. titul.3. num.7.

8 Et ſtatutum loquens in fructibus non habet locum in pendentibus Alberic in ſecunda parte de ſtatut. quęſtione.226. Carol. Molin. in conſue. Pariſ. titul.1. §.1. gloſſ.1. in num.34. & Baeça, vbi ſupra.

9 Addens quod ſic fructus maturi tempore, quo finitur vſusfructus, non pertineant ad hæredem vſufructuarij, ſed ad proprietarium, quoniam pars rei eſſe videntur. l. ſi vſufructuarius ff. quib. mod. vſusfructu. amitt. & in. l. in ſingulos. ff. de annuis legat. & l. defuncta. ff. de vſufruct. quod an procedat in penſionibus fructuum agit late Barboſ. vbi ſupra, nume.22. cum ſequentibus.

10 Secundum fundamentum eſt ex l. in ratione, La ſegunda, in princip. ff. ad. l. falcid. vbi probatur, quod hęres non lucratur fructus maturos, ſed augent hæreditatis æſtimationē fundi nomine, qui videtur illo tempore fuiſſe pretioſior, licet alias ſecus eſſet, quia non tenetur fructus imputare in falcidiā, vt in. l. in. l. falcidia placuit. ff. ad. l. falc.

11 Tertium, quia licet grauatus reſtituere hæreditatem interim lucretur fructus, vt in. l. in fideicommiſſaria. ff. ad Trebell. id tamen non habet locum in fructibus maturis tempore, quo hæres adit hæreditatem, eos enim reſtituere tenetur, quoniā fructus non ſunt, ſed pars rei vt ex alijs probat Baeça, vbi ſupra, num. 4. & in fructibus pendentibus tempore reſtitutionis, quod debeant reſtitui cum bonis ſubiectis fideicommiſſo, quia pars bonorū intelligūtur. l. fructus pēdentes. ff. de rei vēd. cum ſimilib. tenet Angel. conſil.33. in primo verſic. fallit primo, & ſentit Bald. in. l. 1. num.12. & 13. in fin. ff. de vſufruct. leg. & cum eis Mantic. de coniectu. vltim. vol. lib.7. tit. 10. num.34. alia adducit his inferiora pro hac opinione fundamenta Baeça. reſpondens, num.8. dict. l. diuortio, ſupra pro prima parte, adductæ & tandem, num. 9. inquit, quod hæc opinio negatiua in fauorem pupilli probabilis & æqua videtur, & num.10. idem cenſet de fructibus, quos appellant ciuiles, & ſimilibus rebus, quorum dies venerat, nempe, quo tutela incipit, nam fructus pendentes dicuntur, quouſque obligatio cedat.

12 Quod enim eſt ſeparatio à ſolo in fructibus naturalibus, eſt, ceſſio obligationis in ciuilibus, ſecundum Molin. in conſuet. Pariſ. titu.1. §. 1. gloſſ.1. quæſtione.3. nu.35.

13 Ego vero & ſi exiſtimem defendi poſſe hanc opinionem probabiliorem, tamen eſſe cenſeo contrariam, & ſic priorem affirmatiuam, imo quod tutor, vel curator decimet fructus pendentes, primo ex litera, dict. l. fori, quæ indiſtincte, & generaliter permittit tutori, vel curatori minoris decimam fructuum: & quod lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. l. de pretio. ff. de public. in rem act. l. non diſtinguemus. ff. de arbit. cum ſimil.

Secundo ex eadem. l. fori dum inquit, *De los guardar con todos ſus bienes a algū ome bueno y tēga los aſſi como es ſobredicho, y quienquier que los tenga mantengalos*

tengalos de los fructos, y tome parà ſi el diez mo de los fructos por razõ de ſu trabajo, &c. Ecce quomodo ſimul loquitur de bonis minorũ & fructibus eorũdẽ bonorum, ergo ſiue pendentes ſint tẽpore tutelæ decretæ ſiue poſtea ea iam decreta naſcantur decimã eorum deducet tutor vel curator, quia omnes fructus ſunt bonorum pupilli.

Tertio quia eadem, l. fori dicit, quod ex eiſdem fructibus tutor vel curator alat pupillũ & ſibi decimam ſumat: ſed pupillus eſt alendus de prædictis fructibus pendentibus, poſtquam fuerint collecti & a ſolo ſeparati, ſicut de cæteris, ergo & eorundem decimam auferet adminiſtrator hic.

Quarto, quia nulla vis conſiſtere videtur in eo quod ſint pendentes tempore tutelæ decretæ, vel quod poſtea naſcantur, cum illos colligat tutor, vel curator, & ita laboret in illis colligẽdis, cõſeruãdis, & diſponẽdis, ſicut in his: neq; obſtat quod tutor, vel curator, qui reperit fructus maturos tẽpore, quo tutela incipit, non laborat circa eos, quia iam res alieno labore, & cura fructus produxit: nam reſpõdemus, quod licet nõ ſit par labor in vtriſq;, nihilominus laborat tutor, vel curator in eiſdem colligendis, conſeruandis, & diſponẽdis, vt prędiximus & noſtra l. fori in propoſito, non attendit ad magnum, vel paruum laborem adminiſtrationis, non enim metitur quantitatem, vel qualitatem eius, ſed tantum defert decimam pro labore, vnde cum diuerſus labor circa adminiſtrationem rerum pupillarium & fructuum earum collectionem verſetur, quædã enim maiorem laborem deſiderant, aliæ vero minorem & nihilominus par præmiũ decimæ defertur tutori, vel curatori pro omnibus, conſequitur vt magnus, vel paruus labor non attendatur in propoſito, ſed tãtum, quod laborauerit adminiſtrator id, quod pro colligendis fructibus eiſdemq; diſponendis oportuerit.

Neque obſtant fundamenta, ſupra in contrarium adducta, quia ipſa generalia ſunt, & indiuerſis materijs loquentia, ea autem, quæ pro noſtra ſententia adduximus ſpecialia ſunt & deducta ex noſtra. l. fori, vnde magis præcipua, & vrgentiora eſſe videntur.

Præterea aduerſus primum fundamentum contrarium, quod habet, fructus pendentes partem rei eſſe facit, primò l. ſi filius famil. 78. §. cum fundum. ff. de verb. oblig. vbi probatur, quod ſi ſtipulor rem dari in hac ſtipulatione non veniunt fructus etiam pendentes tempore contractę obligationis, vt aduerſus glo. 14 & Bartol. t ex. ille magis communiter intelligitur teſte Iaſ. ibi. col. fi. & Barboſ. in dict. l. diuortio, in princip. nu. 80. & probat Tiraquel. vbi ſupra, num. 43. ad fin.

15 Secundo, quia fructus pendentes ex eo quod de proximo ſeparandi ſunt a fundo conſiderantur tãquam res mobiles, & non tanquam immobiles, Baldus. in l. fructus, nu. 2. C. de act. emp. Machellus patrocin. 15. a nu. 15. Tiraquel, vbi ſupra, nu. 44. in princip. & Barboſ. dict. nu. 80. & licet habeantur pro collectis eo, quod breui & quaſi ſtatim ſint a fundo ſeparandi argumento. l. cætera. § ſed ſi parauit, cum ibi notatis. ff. de legat. 1. & in l. penult. ff. de milit. teſt. nihilominus in rei veritate, nõ ſunt collecti, colligendi tamẽ breui ſunt a tutore vel curatore & fructus ſunt non vero alia res.

16 Sed pro vera reſolutione huius controuerſiæ obſeruandum eſt, iu-

rz,

ra, quæ dicũt fructus pendẽtes cenſeri partẽ rei, intelligẽda eſſe quatenus ad iuris interpretationem pertinẽt ſecundũ quã ſemper cenſentur includi in re principali, Alex. in l. cẽturio, num. 40. ff. de vulg. & pupil. ſubſt. Iaſ. in l. cum filio. num. 175. ff. de legat. 1. non autem ſecũdum propriam rei ſignificationem.

17 Nam qui fundum ſimpliciter promittit ſuæ promiſsioni ſatisfacit, ſi eũ tradat ſine fructibus Carol. Moli. in l. vnica. 202. C. de ſent. quæ pro eo, quod intereſt, &c. & late Barboſa vbi ſup. d. n. 80.

18 At vero in caſu prædicti paragraphi. ſi fructibus, ideo fructus pendẽtes, tempore venditionis pertinent ad emptorem, quia propter eos res ipſa vendita plus videtur valere, l. in l. falcidia, 9. ff. ad l. falcid. l. fi. §. fructus. ff. quę in frau. cred. pretium igitur pro re promiſſum videtur conſtitutum ſecundũ præd. æſtimationem, & ſic etiam pro fructibus pendentibus, & ita merito cenſentur comprehendi in venditione & pertinent ad emptorem, vt pluri mos citans contra alios probat Barboſa, vbi ſup. n. 81.

19 Hinc eſt, quod licet fructus ſati & percepti poſt perfectam venditionem non pertineãt in effectu ad emptorem, antequam venditor in mora conſtituatur, vt in l. fructus, C. de action. empt. fructus tamen pendẽtes tempore venditionis cum effectu, videntur pertinere ad emptorẽ quia cenſentur incluſi in ipſa venditione, & ideo ſi ante traditionẽ eos venditor percipiat, tenebitur eos reſtituere emptori vel eorum æſtimationem ſoluere, vt probat cum Ruino Barboſa, vbi ſup. num. 81.

20 Similiter etiam videmus, quod teſtatore iubente omnia bona ſua mobilia diſtribui fructus immobilium pendentes in hoc legatum venire, vt qui breui (hoc eſt) de proximo ſperantur fieri mobiles, & ad hoc erant ordinati, & deſtinati, ſecundum ſuam propriam naturam, & ideo perinde eſt, ac ſi tempore teſtamẽti fuiſſent res mobiles, ita iure probauit Paulus Caſt. conſil. 131. videtur dicendum quod dictũ fundamentum, col. 2. verſi. grauiter ego poto, lib. 1. quem ſequitur Dec. conſil. 472. teſtator legauit, col. 1. n. 5. in fin. & idẽ voluit Iaſ. in l. ſi fidei iuſſor, §. ſi ſatisdatum, col. 1. verſi. 2. nota, ff. qui ſatiſd. cog. & Tiraquel. vbi ſup. dicto num 44.

21 Vbi etiam cum Bart. quod in fructibus pendentibus cadit ſequeſtrũ ac ſi eſſent ſeparati à ſolo, licet ſint pars ſoli quia breui ſperantur ſeparari, & ita cenſentur res mobiles. Et quamuis Alc. conſil. 182. num. 2. lib. 9. & Carol. Ruin. conſil. 134. num. 13 vol. 1. & Crauet. conſil. 577. num. 6. & cũ eis Mantic. de coniect. vltim. vol. libro. 9. tit. 3. num. 6. improbent prædictam doctrinam & opinionẽ Pauli de Caſt. & ſequacium, nihilominus opinionem præfatam in fructibus de proximo colligendis, in quibus loquitur ipſe Paulus, veriorem & tenendam credit eius opinionem nouiſsime Simon de Pratis, de. interpret. vltim. volun. lib. 4. dubitatione. 7. num. 61. pag. 304. vbi eã late probat allegãs alios authores idẽ tenentes contra Alciat. vbi ſupra, & numero præcedenti, ad fin. inquit, omnes aſſentire in l. cætera, §. ſed ſi. parauerit, ff. de legat. 1. quoad mentem & diſpoſitionem teſtatoris rem deſtinatam cedere legato, & mihi non diſplicet opinio Pauli, quæ procul dubio procederet vbi ſimul de hoc concurreret cõiecturata mens teſtatoris legantis res mobiles, nempe computantis fructus pendentes

inter

Digitized by Google

inter ſua bona mobilia, vel quia res immobiles ſuas vincularet, vt perpetuo eſſent in ſua familia cum prohibitione alienationis, vt colligitur, ex Tiraquel. vbi ſupra, n.46. ibi, at hic longe eſt diuerſa ratio, & cæt. & ita cōſului: & hoc recte procedit, tametſi alias legato fundo fructus pendentes veniāt, vt cum alijs probat Tiraquel. vbi ſupra, ſub numero.42. ibi, & idem quoque,

22 Non obſtat etiam & ſecundum dict. l. in ratione, la ſegunda in princip. ff. ad legem falcid. quia ibi, ideo illud, quoniam fundus fructibus maturis relictus videtur illo tempore pretioſior fuiſſe, & ideo prædicti fructus augent hæreditatis æſtimationem fundi nomine, ſicut quando venditur fructibus pendentibus in caſu dict. §. ſi fructibus. At in ſpecie noſtræ quæſtionis non agimus de æſtimatione ſui fundi minoris, in quo ſunt fructus pendentes, ſed decima auferēda de ipſis fructibus, poſtquam fuerint collecti à tutore vel curatore, quod eſt valde diuerſum.

Ad tertium reſpondemus, nihil obeſſe in propoſito, quia tempore mortis defuncti, qui fideicommiſſum reliquit fructus non erant collecti, nec à ſolo ſeparati, ſed pendentes, in ipſis fundis, & ſic faciūt vnum corpus cum fundo, vnde nimirum quod hæreditatem ipſam augeant, & reſtituendi ſint cum cæteris bonis defuncti, quæ tempore eius mortis reliquit, quia tempus illud attendendum eſt quo ad hoc,

At vero in noſtra quæſtione licet tempore quo tutela incipit, fructus ſint pendentes, poſtea tamen durante tutela, tutor eos colligit, & ſeparat à fundo, quod tempus potius cōſiderari debet quam inceptæ tutelę, iuxta verba & mentem noſtræ legis fori.

23 Et ita videtur tenenda hæc noſtra ſententia niſi eam quis grano ſalis æquitatis condire velit, nempe vt pro rata laboris tutor vel curator decimam de his fructibus pēdentibus tempore quo incepit tutela vel cura lucretur, & ſic deducto ex prædicta decima, quod paretit alieno labori tribuendum arbitrio boni viri, prout in caſu conuerſo ſtatim dicemus, quando tutela, vel cura finitur pendentibus fructibus.

24 Sed quid in fructibus pendentibus tempore quo tutela vel cura finitur, vel in penſionibus & redditibus minoris, quorum dies ceſſit eo tempore, non tamen venit, an eos decimet tutor vel curator? Late pro & contra articulum hunc controuertit Baeça dicto cap. 28. num. 11. cum ſequentibus, & tandem potius ſibi videri affirmat, tutorem tales redditus decimare non poſſe, quoniam licet dies ceſſerit non tamen venit, neque fructus aut redditus ſunt collecti: nihilominus ex ſupra dictis in priori caſu inducēda videtur: & in hoc ſecundo æquitas l. fori, vt pro rata laboris tutor lucretur, quidquid cōtrarium exiſtimet Baeça vbi ſupra ſecundum Petrum Barboſ. in dicta l. diuortio, in princip. num. 14. in prin.

SVMMARIA.

Capit. 37.

1 IMpenſæ, an deducātur ex fructibus priuſquam tutor, vel curator deducat ſuam decimam. & numeris ſequentibus per totum caput: reſoluitur affirmatiue, nu. 2. & 24.

3 Fructus verbum prolatum à lege ſemper intelligitur deductis impenſis, ſed hoc ex fictione & interpretatione iuris potius, quam ex propria & ciuili huius vocabuli

vocabuli ſignificatione, & hoc procedit, etiam ſi dicatur in lege, quod integri fructus reſtituantur, ſecus in diſpoſitione hominis, vt in num. 4. procedit etiam in l. vina, hoc eſt, in verbo fructus prolato à principe, vt in num. 5.

6 Impenſæ pertinentes ad perpetuã rei vtilitatem non deducuntur ex fructibus.

7 Decima Eccleſiaſtica ſoluenda eſt nõ deductis impenſis, eſtque ſpeciale in his decimis ſecundum Legiſtas, ſed ſecundum Canoniſtas nihil eſt ſpeciale in hoc, ſed quia decima hæc debetur per modum quotæ non deducuntur impẽſæ, non tamen eſt vera eorum opinio, ſed legiſtarum, & num. 17. & 18.

9 Colonus partiarius non poteſt impenſas deducere ad ſoluendam partem fructuum domino fundi debitam.

10 Cap. tua nobis, de decim. vera ratio decidendi, & num. 18.

11 Colonus partiarius tenetur ſoluere decimam, & num. 19.

12 Impenſæ deducũtur ex decimis perſonalibus, & num. 20.

13 Impenſæ deducũtur ex fructibus ſoluendis Principi nomine tributi in recognitionem dominij, & num. 21. vbi limitatur:

14 Gabella fructuum ſoluenda Principi, fauore publico, an debeat ſolui non deductis impenſis, & num. 22.

15 Fructus quoties debentur Eccleſiæ, vel piæ cauſæ, an ſit prius deducenda impenſa, & n. 23.

16 Fructuũ vigeſima debita in regno Portugaliæ tutori minoris, intelligitur deductis impenſis.

Cap. 37.

An decima tutoris vel curatoris intelligatur deductis expenſis circa fructus factis, nec ne?

1 QVÆritur ſatis opportune in propoſito, an priuſquã tutor vel curator deducat decimam omnium fructuum ſui minoris de ipſis fructibus ſint deducẽdæ impenſæ circa ipſos factæ, nec ne,

Hanc quæſtionem late in vtramque partem examinat Baeça de decim. tut. cap. 29. per totum, vbi tandem pluribus fundamentis hincinde adductis, inquit num. 7. quod opinio affirmatiua de iuris rigore vera videtur, tamen quod contraria ſententia, & ſic negatiua ſuas habet etiã iuris rationes, quas ibi, & numeris ſequentibus commemorat, & num. 11. inquit, quod in ſumma prima opinio ex iuris rigore vera videtur, ſed ſecunda, & ſic negatiua videtur æquior, dubius igitur & anxius videtur eſſe hic autor in hac quæſtione.

2 Ego vero affirmatiuam ſententiã proculdubio probo: & ſic quod prius deducendę ſint expenſę circa ipſos fructus factæ quam decima tutoris vel curatoris, quam in terminis probauerunt & profeſſi ſunt aduerſus Baeçam Ioannes Garſ. de expenſ, & melior. cap. 1. num. 21 cum ſequentibus, & Doctor Barboſ. in l. fructus, 7. num. 21. ad fin. & num. 22. in princip. ff. ſolut matrim.

3 Et hæc ſententia illo potiſsimum probatur fundamento, quod quando verbum, fructus, profertur à lege ſemper intelligitur de his, qui ſuperſunt deductis expenſis, vt in d. l. fructus, & in l. 1. C. de fruct. & lit. expẽſ. l. quod in fructus, 46. ff. de vſur. Bart. in d. l. fructus, num. 6. Felin. in cap. ad noſtram, el primero, de iur. iur. late Tiraquel. lib. 1. retract. § 15 gloſ. 1. in princip. Baeça dicto cap. 29. num. 3. Barboſa in l. fructus, ſub num. 7, vbi refert Imolã ibi, num. 1. exiſtimantẽ hoc procedere ex propria & ciuili huius vocabuli ſignificatione, quod & tenet Menoch. de recuper. poſſeſ. remedio. 15. nu. 574 dicens, fructus proprie dici deductis impẽſis pro illis factis, ſequitur octauian. deciſ. Pedem. 83. num. 7. & Corraſ. in l. diuortio, in princip. num.

num. 11. ff. ſolut. matrim. Verius tamen eſt, verbum fructus proprie & ſecũdum veritatem ſignificare omne illud quod percipitur etiam non deductis expenſis, vt colligitur ex Varrone lib. 4. de ling. Latin. columna 11. dicente, fructus dici a ferendo, quia res, quas producit fundus dominus fert ad fruẽdum, l. item ſi fundum, 10. in prin. & in l. arbores, 66. ff. de vſufruct. & cõprobat Hippolyt. Riminal. conſi. 36. num. 8. lib. 1. tantum igitur ex fictione vel interpretatione iuris verbum fructus refertur ad eos, qui ſuperſunt deductis impenſis, iuxta gloſ. in d. l. fructus, verbo impenſa, Bald. n. 2. Aretin. n. 3. & Soc. n. 5. dicentem receptũ, & probant Innoc. & Abb. in c. paſtoralis. num. 7. de decim. & Barboſ. in d. l. fructus. num. 7. ad fin. Et quamuis aduerſus regulam huius fundamenti ſint nonnullæ difficultates, illas recte reſoluit Barboſa vbi ſup. n. 8. cum ſequentibus. Sed quia hæc materia vtilis eſt, & quotidiana in praxi & ex infra dicẽdis noſtra principalis ſupradicta ſententia affirmatiua magis corroborata manebit, liceat mihi calamum aliquantulũ differre.

4 Obſeruandum eſt igitur, quod præfata iuris regula, quę habet, quod verbũ fructus prolatum a lege ſemper intelligitur de his, qui ſuperſunt deductis impenſis, etiam ſi in lege dicatur, quod integri fructus reſtituantur, adhuc namque intelligetur de integris fructibus, ſcilicet, deductis impenſis, vt colligitur ex l. 1. C. de his quib. vt indign. iuncta l. ſi a domino, 39. ff. de petit. hæred. ita tenent Bald. & Salic. in l. 1. C. de fruct. & lit. expenſ. col. 2. Alex. & Aret. numero. 7. & Iaſ. numero. 18. in dicta l. fructus, ff. ſolut. matrim. Corneus, conſil. 289. videtur col. vltim. lib. 1. Aretin. in dict. l. diuortio, col. 2. ff. ſolut. matrim. & Catel. Cota in memorab. verbo, fructus in fine. & nuncupatim hoc reſtringens ad diſpoſitionem legis tenet Roman. in d. l. fructus, num. 5. nã ſi in diſpoſitione hominis de integris fructibus fiat mentio, intelligitur ea diſpoſitio, non deductis expẽſis, argumẽto l. fi. C. ad l. falc. & probat Alex. conſil. 133. n. 4. lib. 5. & Carol. Ruin. conſi. 65. n. 8. lib. 1. quos refert & ſequitur Barboſ. in d. l. fruct. n. 13. tametſi Alex. ibi. co. 2. ad mediã declarationẽ improbet: ex quo ceſſat cõtrouerſia Doctorum, quos refert Baeça, d. c. 29. n. 5. dicens, ſe fateri hoc de fructibus integris, non ita expeditum eſſe, ſunt enim plures authores, qui pro & cõtra tenent, cũ re vera controuerſum hoc non ſit, ſi fiat diſtinctio inter diſpoſitionem legis & hominis, vt prædiximus: vt docet Barboſa in d. l. fructus, nu. 13.

Cum ergo lex noſtra fori decimã ſimpliciter fructuum tutori vel curatori deferat pro ſuo labore conſequitur manifeſte, deducendas eſſe prius expenſas, cum etiam ſi concederet integram decimam fructuum adhuc idem eſſet dicendum per ſupradicta. Quod ſi tutor vel curator tempore quo ſuſcepit tutelam, vel curam, promittat reſtituere pupillo omnem rem cum omnibus fructibus, videtur quod decimam deducere non valeat, ex ſupradicta reſolutione, nihilominus in hac ſpecie tenendũ eſt, quod in ea reſoluimus ſup. hac 3. par. c. 20. per totum.

5 Secundo principaliter, eadem regula de qua ſupra, ampliatur, vt procedat etiam ſi verbum, fructus, proferatur a lege viua, id eſt, ſi proferatur à Principe, intelligitur enim etiam tunc ex identitate rationis, deductis expenſis,

iuxta regul. d.l. fructus ſecund. Iaſonem ibi, num. 16 ſequitur Capit. deciſ. 20. num. 7. & Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 15. gloſ. 1. n. 6. & eos referens Barb. in d.l. fructus, nu. 14. idē probans in reſcriptis & impetrationibus ſecundum Vincen, ibi, num. 7 & Couar. lib. 3. var. reſ. cap. 13. n. 1.

6 Nunc eadem regula limitanda eſt primo, vt procedat in impenſa facta gratia ipſorum fructuum: aliæ namque impēſæ pertinentes ad perpetuam rei vtilitatem, quamuis debeātur ex fructibus, tamen non deducuntur, vt colligitur ex dicta l. diuortio, §. finali, ff. ſolut. matrimon. & tenet gloſ. verbo, impenſa, in dicta l. fructus, Paul. num. 3. & Vincentius 4. Pariſ. conſil. 94. num. 25. lib. 2. Tiraquel. in tract. primog. q. 74. n. 4. Menoch. conſil. 64, num. 32. lib. 1. quos ad hoc refert & ſequitur Barboſ. in d.l. fructus ſub dicto n. 14. vbi late differit, an expenſæ factę ad cuſtodiam & conſeruationem videantur factæ gratia fructuum.

Ex quibus infertur ad deciſionem illius quæſtionis, ſi arbores fundi pupillaris vel tauernæ, aut domus corruāt, ita vt oporteat eas reficere, arboreſque ſufficere, an prius ex fructibus minoris deducenda ſint neceſſaria ad refectionem, & poſtea deducenda ſit decima ex reſiduis fructibus, ex ſupra modo namque reſolutis cōſtat, hanc impenſam fructus ipſos nō reſpicere, ſed proprietatem: ergo ipſa non eſt deducenda ex fructibus priuſquam decima.

Nihilominus tamen tex. in l. fundi Trebatiani, ff. de vſufruct. legat. contrarium probare, manifeſte videtur. Inquit namque, quod etiam ſi vſufructuarius ad refectionem non teneatur, ille tamē, cui fructus dantur, reficere tenetur rem in qua habet ius percipiendi fructus.

Sed adhuc eſt tenendū quod prædiximus, ſcilicet, tutoris decimam minime minuendam ex eo quod bona ſint reficiēda ex ſup. dict. & prętere ex l. vſufruc. legato. in fi. ff. de vſufru. ibi: Quoniā igitur omnis fructus rei ad eū pertinet reficere eū ædes per arbitrū cogi: ergo ſi nō omnis fructus ad eum pertineret, reficere non teneretur: ad tutorem autem vel curatorem ſolum pertinet decima: ergo eius ratione ad refectionem nō tenetur. Et nominatim hoc probatur in c. paſtoralis, de decim. nec obſtat tex. in d.l. fundi Trebatiani, quia intelligi debet, quādo omnes fructus ad aliquem pertinēt, non vero quādo pars eorum, vt modo dicebamus, & in terminis ita tenet Baeça, d.c. 29. n. 16.

7 Secundo, Regula ſupradicta de expenſis deducendis de fructibus limitatur in decimis Eccleſiæ, in illis namque verbum fructus intelligitur non deductis expenſis, tex. in c. tua nobis, & in c. paſtoralis, de decim. expreſſa l. 13, ibi: *No ſacando de ello, &c.* titulo. 20. partita. 1 Eſtque ſpeciale in his decimis ſecundū Bartolum in dicta l. fructus, num. 6. & cum eo tranſeunt communiter Legiſtæ, vt ibi aſſerunt Claudius poſt principium, & Vincent. num. 9. Baeça de decim. tut. capite, 29. numero. 1. & 9. & refert Barboſa in dicta l. fructus. num. 15. verſic. limita. 2.

8 Canoniſtę vero contendunt nihil ſpeciale eſſe in his decimis: ſed in hac materia ita eſſe diſtinguendū vt ſi per legem fiat mentio fructuum ſimpliciter, locum habeat regula ſuperior, nempe, vt deducantur expenſæ: ſi vero fiat mentio de quota parte fructuum procedat diſpoſitio dict. capit. tua nobis, & capit. paſtoralis, de decimis, ita poſt Hoſtienſem tenet Abbas,

in. d.

Digitized by Google

in dicto c. paſtoralis, col. fi. Math. de Afflict. deciſ. Neapol. 252. nu. 8. Capit. deciſ. 20. n. 12. Tiraquel. in tract. de primogenitura, q. 74. nu. 9 & alios referens Baeça, d. c. 29. nu. 8. Corraſ. in dicta l. fructus, n. 1. ergo iuxta hanc ſententiam Canoniſtarum cum decima fructuum tutori vel curatori debita ſit quota pars fructuum non ſunt deducendæ expenſæ de ipſis fructibus ante quam decima deducatur, quod eſt contra noſtram ſententiam, quam defendimus in noſtra quæſ. princip. de qua in titulo huius cap. & in fauorem contrariæ opinionis Baeçæ, quam improbauimus.

10 Sed hæc Canoniſtarũ diſtinctio tuta non eſt, nec vera ex textu in extrauaganti. 1. verſic. in ſoluendo de decim. inter communes, vbi ſoluitur quota fructuum, hoc eſt, decima Papalis, & tamen deducuntur expẽſæ, notauit gloſſa in Clem. 2. verbo taxationem, in fine de decim. Dominic. conſil. 89. num. 3. Aret. in d. l. fructus, col. 3. poſt principiũ, & ibi Barboſa num. 16. qui ex hoc prædictam diſtinctionem Canoniſtarum reijcit, atque confundit. Quo ipſo cum varient ſcriptores circa veram rationem dict. cap. tua nobis, vt patet ex traditis per Socin. in dicta l. fructus, Capit. deciſ. 20. n. 8. Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 1. 5. gloſ. 1. num. 14. Rebuf. de decim. q. 11. a num. 5. & Ioannes Garc. de expẽſ. cap. 1. num. 17. ad veram rationem præmittendum eſſe cenſet.

9 Quod ſi fundus locetur colono partiario, vt is tertiam partem fructuum domino fundi reddat, & reliquas ſibi retineat, non poterit is colonus impenſas ex fructibus deducere, quia operas & impenſam videtur ponere pro ea parte fructuum, quæ ſecundum cõuentionem apud eum remanere debet, & hæc eſt cõmunis ſententia, vt plures allegans, affirmat eã probans, ac defendens idem Baeça ibi, ſub n. 16. cũ ſequen. vbi reddit rationem diuerſitatis inter hunc caſum, & alterũ ſocietatis in qua vnus ponit operã, & alius pecuniã, quare is qui ponit operas nõ teneatur ſumptus ex ſuo facere, ſed deduci debent ex corpore ſocietatis, ſecus in colono partiario, is nãque tacite videtur ſe obligaſſe ad ponẽdas operas ſuo ſumptu: & prædicta communis ſententia de colonõ partiario approbatur expreſſe in l. 14. ad fin. ibi, *Caſi alguno*. titu. 20 partita. 5.

10 Ex hac igitur communi ſentẽtia infertur vera ratio decidendi ad dictum cap. tua nobis, inquit Barboſa vbi ſu. n. 19. nam Summus Pontifex ibi ita arguit: Deus eſt Dominus orbis, qui conceſſit terras colendas hominibus reſeruata ſibi certa parte fructuum, prout igitur quando tẽporalis dominus dat terram colendam alicui, reſeruata ſibi certa parte fructuum, colonus non deducit impenſas, quia recipiendo partem fructuum tacite videtur ſe obligare ad operas & ſumptus neceſſarios ad fructus percipiendos; vt ſup. dictũ eſt: ergo idem recipiendum eſt in decima, quia in ea militat fortior ratio, vt inquit aduertere Soto lib. 9. de iuſt. & iur. quæſt. 4. ar. 2. col. 2. ad medium, nẽpe in decimis cẽſeri cõtractũ quoddam genus ſocietatis inter Deũ, & hominẽ, homo enim ſemina ſua, labores & ſũptus ponit, & exponitq; ſedulie periculo cõfiſus Deo, cũ igitur Deus ſua benignitate cumulatã frugẽ referat, ſatis eſt, quod homo pro periculo & labore nouẽ retineat, & vnum integrum Deo reddat, ſequitur Ioan. Gar. de expẽſ. ca. 1. nu. 17. addit Barboſ. clarius illo ci

 dice-

dicere potuiſſe, quod in decimis homo conſideratur tanquam colonus partiarius, ac ob id non poteſt deducere impẽſas, benigniuſque cũ eo actũ videri, cũ Deus ſibi tantum decimam reſeruauerit, & alij domini maiorem partem ſibi ſoleant reſeruare. Item Deus auget fruges, quod alij domini minime præſtare poſſunt. ex quibus plura deducit Barboſa vbi ſupra. nu. 19. cum ſequentib.

Primo, nihil eſſentiale contineri in decimis, ſed ſatis eiſdem terminis idem eſſe recipiendũ in quibuſcumque fructibus, vt conſtat ex ſupra traditis, quidquid exiſtimet Ioan. Gar. dict. c. 1. num. 21. verſic. 2.

Secundo, non eſſe veram rationem Canoniſtarum ſupra relatam, & quod potius docere debuiſſet, quod ideo ex decimis non deducũtur impenſæ, quia in eis homo reſpectu Dei cenſetur colonus partiarius.

11 Tertio, colonum partiarium teneri ſoluere decimam ob rationem de qua per Ant. Natã, conſil. 409. n. 7. lib. 2. licet alias colonus partiarius ad onera realia, vel iuxta mixta nõ teneatur, Octauian. deciſ. Pedemon. 83. à n. 3.

12 Quarto deducit veram interpretationem ad cap. paſtoralis de decimis, vbi ex decimis perſonalibus deducuntur impenſæ, quia in eis ceſſat ratio ſupra aſsignata, non enim ſoluuntur ex fructibus, qui a terra percipiuntur, ſed ex eo quod acquiritur per induſtriam & laborem perſonalem.

13 Quinto colligit adnotationem ad tradita per Doctores, quos ibi citat dicentes, quod ſi Principi ſoluãtur fructus nomine tributi in recognitionem dominij vniuerſalis non deducuntur impenſæ, argumento tex. in d. c. tua nobis, de decim. vbi decimę æquiparãtur tributis: ſed inquit Barboſ. hoc nõ eſſe verũ, quia ratio ſupra aſsignata in decimis, ceſſat in tributis, & probat cũ alijs Baeç. d. c. 29. n. 2. & Tiraquel. de retract. ti. 1. § 15. n. 12. contra alios, quos retulerat n. 11. niſi terra eſſet Principis, & per colonum ſolueretur certa pars fructuũ, tunc enim non deducerentur impenſæ ſecundum Barboſ. vbi ſu.

14 Sexto ex ſupra dict. improbat Barboſa Baldi deciſionẽ in d. l. fructus, ad fin. ff. ſolut. matrim. tenẽtis, quod prout fauore iuris diuini decimæ intelliguntur, nõ deductis impenſis, ita etiã & gabellæ fructuũ, quæ ſoluuntur Principi fauore publico debent ſolui, nõ deductis impẽſis, iuxta æquiparationẽ, l. fi. C. de ſacroſanctis Eccleſ. quod & probat idem Baldus in l. ſi a domino, §. fi. ff. de petit. hæred. Pau. de Caſt. in d. l. fructus, & ibi Ruinus. n. 6. ad fi. & Claud. nu. 7. Matth. de Afflict. deciſ. 252. n. 7. Tiraq. de primogenit. q. 74. n. 8. Lorio tus de fructib. axiom. 5. Auend. lib. 2. de exequẽ. mand. reg. c. 14. n. 15. ad de eundẽ Tiraq. de retract. tit. 1. §. 15 gloſ. 1. n. 11. ¶ Sed hanc traditionẽ inquit Barboſ. ex ſupra traditis cõfundi: quia nõ eſt verum Eccleſiã & rẽpublicã æquiparari per viã regulę, ſed tantum hæc æquiparatio inuenitur facta in caſu particulari d. l. fi. vt aduerſus Bald. aduertit Imola in d. l. fructus, & Tiraq. d. §. 15 gloſ. 1. n. 12. quibus & alijs rationibus cõtra prædictam traditionem Baldi in gabellis tenet Barboſa vbi ſu. poſt Imol. & Oman, nume. 3. in d. l. fructus, & ibi Iaſ. nu. 17. & Zaſ. n. 9. Capic. deciſ. 20. n. 8. vltra quos eandẽ ſententiam videtur tenere idem Bald. ſibi contrarius in l. non amplius per tex. ibi. ff. de legat. 1. dicens. quod ſi debeat ſolui gabella ex legato, ſolum ſoluetur de eo, quod onere legati

Digitized by Google

gati deducto ſuperfuerit, quem ibi Doctores ſequuntur,& plura in hãc rem adducit Segur. in l. ſi ex legati cauſa, colum. 13. ff.de verbor.obligationibus,& in ſpecie quæſtionis gabellæ tenuit Doctor Caſtillo in l. 70. Taur. verbo, el alcauala in additione, dicens gabellam ſoluendam eſſe de pretio rei venditæ,quod reſtat, deductis expenſis in venditione,& hanc doctrinam notandã eſſe à dictis ll. quaterni gabellarum, dixit Mexia Pontius, idem ſequutus in pragmatica panis, concluſ.2.numero.94.Baptiſta Villalobos in ſuo ærar.commun.opin.lit.E.num.3.

15 Septimo, ex ſupradictis & reloutis corruere videtur, inquit Barboſa, in dicta l.fructus,ſub num. 21. quod tentauit Socin.ibidem, nu. 2. dicens, quod vbicunque debentur fructus Eccleſiæ, vel piæ cauſæ non debent deduci impenſæ, argumento dict.cap.tua nobis, quem ſequitur Afflictis,deciſ. 252.num.8. Capit.deciſ. 20. num.9. Rebuf. in tracta.de decim.quæſt.11.num.6.Nam ſecundum ipſum Barboſ. extra caſum dicti cap.tua nobis nitẽtem ratione, de qua ſupra, fructus, qui debentur Eccleſiæ, vel piæ cauſæ intelliguntur, deductis expenſis, iuxta regulam generalem, de qua ſupra, & quod ita in ſpecie poſt alios reſoluit Tiraquel. de retract.titulo.1.§ 15.gloſſa.1.num 13.& Baeça d.ca. 29.num.1.

16 Octauo & vltimo ex prædictis, colligit Barboſa vbi ſup.n.21.ad fi. explicationem ad l.ordinamen. Luſitaniæ,lib.1.tit.65.§.56.dum tutori pro labore cõcedit vigeſimam partem fructuum, qui percipiuntur ex bonis pupilli,nam id intelligendum eſt deductis expenſis,vt etiam probat Ioann.Gar.de expenſis.cap.1.n. 20.quidquid cõtrarium probet magis Baeça,d.c.29.num.10.

Nunc vero ſigillatim videamus breuiter,an ſupradicta & deducta à Barboſa ſint vera,& tenẽda,nec ne?

17 Et in primis quantum ad opinionem Legiſtarum dicentium,ſpeciale eſſe in decimis debitis Eccleſiæ vt de ipſis non deducantur expenſæ; quód improbat Barboſa:cenſeo recte ſuſtineri poſſe opinionem prædict. Legiſtarũ, ſi aſsignemus rationem ſpecialitatis, quæ patet ex ea, quam pro vera tradit ipſe Barboſa ſupra relata, & infra etiam dicẽda: & quia extra caſum decimarum ex fructibus alias debitis Eccleſiæ, vel piæ cauſæ deducuntur expẽſę, vt cũ veriori ſentẽtia probauit idem Barboſ. vbi ſup. cuius opinionẽ ſequẽur infra: ergo ſpeciale eſt in decimis Eccleſię debitis, vt de ipſis non deducantur impenſę.

18 Opinionem vero Canoniſtarũ de qua ſup minime probo, quia eſt cõtraria ſupradictę opin. veriori Legiſtarũ, & quia nihil intereſt quo ad expenſas deducendas, vel nõ deducendas, quod in l.ſi ſtipulatio ſimpliciter fructuum, vel quotæ partis, & ideo merito improbatur, præcipue cum ſit contra text. in extrauag.de decim. vt ſup. expendimus, vbi quoque tenentes cõtrarium retulimus.

Quantum autem attinet ad veram rationem, dict.c. tua nobis, de decimis decidentis nõ eſſe deducendas expenſas ex decimis Eccleſię debitis, probo eam, quã ſup. retulimus ex Soto & alijs, eſtque expreſſe probata l. 14. titulo. 20. partita 1.ibi: *Otra razon ay porque la non deuẽ ſacar (ſcilicet, la ſimiente) ca nueſtro Señor Dios no deue ſer de peor cõdiciõ q̃ los omes en ſus heredades: ca ſi alguno da a otro ſu heredad por cierta coſa, o por cierta quantia que le den por ella, no deue el que la labra ſacar las deſpenſas, nin la ſimiente, nin otra coſa ninguna, ante que el ſeñor tome*

aquello que ha de tomar, pues ſi los omes eſto puedē fazer en ſus heredades, mucho mas lo deuen guardar a Dios que es Señor de la tierra, y de todas las coſas que ſon en ella.

19 Tertiũ, de colono patiario, quod teneatur ſoluere decimam probo, ex eadem l. partitæ in verbis modò relatis, ibi, *Nin otra coſa ninguna.*

20 Quartum quoque, quod ex decimis perſonalibus deducantur impēſæ, probo.

21 Quintũ, quod de fructibus, principi ſoluendis nomine tributi in recognitionem dominij vniuerſalis, deducantur impēſæ, niſi terra eſſet principis, & per colonum ſolueretur certa pars fructuum, admitto & ſequor.

22 Circa ſextum, quod priuſquam gabella ſoluatur deducātur de pretio impenſæ neceſſariæ ad contractum ipſum, ex quo debetur gabella celebrãdum. Pro reſolutione huius articuli controuerſi obſeruandã cenſeo diſtinctionem Bartoli communiter approbatam, in l. ſed ſi hoc §. cuidam, ff. de condit. & demonſtra. teſte Laſarte, de decim, vendit. cap. 16. num. 2. quæ habet, quod ſi lege, vel ſtatuto caueatur; quod ex pretio quoad venditorem peruenerit ſoluatur gabella ſex denariorũ pro libra, ea ſolui debet, deductis expenſis, quæ in proxenetis, aut ſub haſtationibus, alio ve modo factæ erunt, quia pretium rei dicitur deductis expenſis & labore, vt ait gl. finalis ad medium, in l. per diuerſas & ibi docet Bart. nu. 6. C. mandat. & iuxta hunc caſum procedũt quæ tradit Ant. Gomez, 1. tomo variarũ reſol. cap. 12. num. 25. & omnia allegata per noſtros Cohiſpanos, vbi ſupra, qui in applicatione huius diſtinctionis ad ll. gabellarum huius regni valde errarunt.

Si autem lex vel ſtatutum ita diſponat, vt ex pretio quo res venierit gabella ſoluatur tunc abſque vlla impenſarum deductione ex toto pretio conuento, & per contrahentes in vēditione deducto ſoluenda eſt: quia verum eſt, rem tanti venditam eſſe, & hic eſt caſus l. 1. tit. 17. lib. 9. nouç collect. reg. ibi, *De todo el precio por que vendieren*: igitur ad huius regalis decimæ computationem nõ ſunt deducendæ præd. expenſæ, iuxta cõmunē illã & verã Bart. diſtinctionē: ſed integrã decima ſoluenda eſt ex toto integro pretio venditionis, vt recte tenet Pallador. lib. 2. rerũ quotid. c. 3. §. 7. n. 46. Et hoc iure vtimur ſecundum Laſſar. vbi ſu. licet id vix defendi poſſe dicat Ioan. Croz. (cũ legem illã Regiam non viderit, non enim ſic loquebatur, l. 2. qua terni gabellarum) in l. cum quædam puella, §. quoties. num 4. ff. de iuriſd. omn. iud. & licet contrarium, recte rem iſtam non conſiderantes tenere videantur cæteri Hiſpani ſupra citati, ſed noſtra hæc ſententia veriſſima eſt & tenenda, & in praxi quotidie obſeruari eã videmus, vt diximus in noſtro lib. de gabellis. Et ſequitur Giron, de gabella, in prælud. nu. 31 & iterum in 5. parte, nu. 41. & Azeuedo in d. l. 1. num. 152. & 153. titulo 17. lib. 9.

23 Septimum quod ſupra retulimus ex Barboſa, nempe, vt extra caſum d. c. a nobis, fructus qui debētur Eccleſiæ, vel piç cauſæ intelligantur deductis impenſis, mihi placet.

24 Octauum, & vltimum, quod impenſæ deducantur ex fructibus minoris antequam tutor vel curator, eius deducat ſuam decimam, verũ eſſe cenſeo, & tenendum contra Baeçam vbi ſupra, & cum his ſumus expediti a noſtra quęſtione principali.

SVM-

SVMMARIA.

Capit. 38.

1 *Decimare, an poſſit tutor vel curator ſemel atque iterũ fructus, ſi res minoris bis in anno fructificet, 1. & numeris ſequentibus per totum caput, pars affirmatiua probatur num. 3.*

2 *Venditio ſimplex roſarum viridarij intelligitur de primis fructibus, non de ſecundis, quos in eodem anno producit viridarium, & quomodo intelligatur, num. 7.*

4 *Lex mandans, maritum lucrari fructus dotis intelligitur de primis & ſecundis fructibus, ſi res bis in anno fructificet.*

5 *L. boues, §. hoc ſermone, cum ſimilibus, ff. de verborum ſignificatione, nõ habet locum in verbis legis, & preterea non procedit, quando eſt eadem ratio in ſecundo actu, qua in primo vt in numero 6.*

8 *Decimare poteſt tutor vel curator fructus rei caſtrenſis, vel quaſi pupilli, vel adulti ſui.*

9 *Decimam poteſt petere tutor vel curator, etiam tranſacto triennio, non enim comprehendit eum lex Regia, præſcriptionem ſalarij famuli, triennio inducens.*

Capit. 38

An tutor, vel curator deducat ſemel atque iterũ decimã, ſi res minoris bis in anno fructificet?

RES minoris ſi bis in anno fructificat, quæritur, an tutor vel curator, eos duplices fructus, decimare poſſit, hoc eſt bis in anno?

Et videtur quidẽ prima facie pro minore iudicãdũ ex reg. vulgari, quæ habet, quod verba ſimpliciter prolata intelligũtur p prima vice, l. boues, §. hoc ſermone, ff. de ver. ſig. ſed lex noſtra fori concedens tutoribus decimam fructuum pro labore ſimpliciter loquitur, dicens, Y *tome para ſi el diezmo*: ergo de primis fructibus intelligenda eſt.

Secundo facit, quia præd. l. fori, eſt correctoria iuris communis, vt non ſemel in ſuperioribus docuimus, & minoribus præiudicialis, atque odioſa: ergo reſtringenda eſt in quantũ fieri poſſit, ſed poteſt verificari in primis fructibus ſingulis annis: ergo vltra eos extendenda nõ eſt. l. quod vero contra, ff. de legibus, cum ſimilibus.

2 Tertio, quia ſic etiam videmus, quod ſi quis vendat ſimpliciter roſas ſui viridarij, & fructificet bis in anno, venditio intelligitur, de primis fructibus non de ſecundis, argumento, l. boues. §. hoc ſermone, & l. dotis, §. promiſſio, ff. de iur. dot. ita in terminis tenet Bal. per tex. ibi. in l. diuortio, 8. §. quod in anno, ff. ſolu. matr. vbi Barboſ. n. 7. eũ tex. ad hoc expẽdit & refert eſſe cõmuniter receptũ, dictũ Bald. ex Baeç. de decim. tut. c. 30. n. 2. qui tamen hoc non dicit, licet id teneat alios allegans, ſequitur Rebuf. in d. §. boues, verſic. 3 obſeruandum.

3 Ego autẽ in terminis noſtræ quæſtionis principalis contrarium probo, imo quod tutor, vel curator in hac ſpecie decimet nõ ſolũ primos fructus, ſed etiã ſecũdos ex generalitate noſtræ l. quę vtroſque cõprehẽdit, nec maior ratio eſt in primis, quã in ſecũdis, cũ decima detur pro labore adminiſtrationis, & tutor ita laboret circa ſecũdos fructus, ſicut circa primos.

Secundo, ex dicto §. quod in anno, vbi lex dictans maritum lucrari fructus dotis, intelligitur de primis & ſecundis fructibus, ſi res bis in anno fructificet: ergo ita & eodem modo ſi res minoris eodem anno bis, vel decies fructificet, toties tutor, vel curator eius fructus decimare poterit, prout in terminis noſtris recte probauit Baeça dicto cap. 30. num. 7. cum ſequentibus, vbi hoc alijs rationibus cõprobat.

5 Non obſtat primum fundamentum contrarium regulæ, l. boues, §. hoc ſermone, cum ſimilibus, quia ipſa non habet locum in verbis legis, vt poſt alios notat Alex. in l. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, ff. ſoluto matrimonio, Iaſ. in l. duobus, §. ei, qui numero, ff. de iuriſiur. late Tiraquel. in dicto §. hoc ſermone, & ibi Rebuf. in verſic. vltimo limitatur pag. 543. in prin. & Baeça vbi ſup. num. 9. Sed decima tutoribus defertur à lege fori, ergo non minus decimabunt ſecundos fructus, quam primos.

6 Præterea regula dicti, §. hoc ſermone non procedit, quando eſt eadem ratio in ſecundo actu, quæ in primo argumento, l. illud cum ſimilibus, ff. ad l. Aquil. ſecundum Roman. conſi. 504. quem ad hoc refert & ſequitur Rebuf. vbi ſupra in ſecũda limitatione, ibi, & idem, quando eadem ratio eſſet: ſed hic eſt eadem ratio, vt prædiximus, ergo & eadẽ iuris diſpoſitio eſſe debet.

Non etiam obeſt ſecundum, nẽpe, quod noſtra lex fori ſit correctoria, & odioſa; ac proinde ſecundos fructus minime comprehendere, quia reſpõdemus, quod etſi hoc ita verum ſit, nempe eam l. eſſe correctoriam & odioſam, nihilominus ſeruanda eſt, & vtroſque fructus cõprehendit, tam in eius generalitate quam in ratione ab ea expreſſa, & vbicumque ratio expreſſa eſt in lege non dicitur extẽſio, quod ſub ea ratione continetur, ſed virtualis cõprehenſio & incluſio, vt reſoluimus late lib. 3. pract. quæſtione 17. num. 78. cum pluribus ſequentibus, quanto magis quãdo deciſio legis eſt generalis, prout d. l. fori.

7 Tertium de roſis viridarij ſimpliciter venditis, nihil nocet ex ſupradictis, in reſponſione ad primum, & quia Doctores id tenentes loquuntur in venditione roſarũ vel fœni ſimpliciter non in longum tempus, nec per plures annos, nos vero loquimur in fructibus pluriũ annorum, vel totius temporis, quo tutela, vel cura durauerit. Denique illud de roſis viridarij ſimpliciter venditis, quod intelligatur tantum de primis roſis, nõ de ſecundis eiuſdem anni, non eſt vſquequaque abſolutum, eget namque diſtinctione, an viridarium ſoleat prius bis in annis ſingulis fructificari, vel non.

8 Ex eadem generalitate, noſtræ l. fori deducitur etiam tutorem, vel curatorem decimare poſſe fructus rei caſtrenſis, vel quaſi pupilli, vel adulti ſui, vt recte probauit Baeça, dicto cap. 30. num. 16. vbi id alijs comprobat fundamentis.

9 Et numero. 20. addit, quod alia lex noſtra Regia præſcriptionem ſalarij famuli triennio inducens, non comprehendit tutorem pro ſua decima, quia is famulus non eſt, ſed potius loco domini habetur, l. qui fundum, §. ſi tutor, ff. pro empt. l. 15 tit. 14. part. 7. Bart. & alij Doctores quos ibi refert, quinimo habetur loco patris, vt in dicta l. 15. ergo nõ eſt exercenda aduerſus eum prædicta lex Regia de præſcriptione ſalarij famuli triennio loquẽs, & ideo merito ad Baeçam vbi ſupra ſe refert

fert Azeuedo in l. 6. num. 11. tit. 15. lib. 4. nouæ collect. reg.

SVMMARIA.

Capit. 39.

1 *Remedia, quæ competant tutori, vel curatori collectis fructibus, non tamen exportatis finita tutela, pro ſua decima conſequenda, & numeris ſequentibus per totum caput.*

2 *Tutor vel curator poteſt prohibere minorem, eiuſque curatorem, ne ſe inſcio, fructus colligat, niſi miſſo inſpectore, vt ſibi conſulat pro ſua decima.*

3 *Dominus fundi tempore meſsis poteſt mittere famulum inſpectorem, ne fraus fiat in fructibus diuidendis inter ipſum, & ſuum colonum.*

4 *Vxor poteſt inhibere viro ſuo, ne ſe inſcia fructus colligat, niſi præſente homine, quem mittere vult, ne ſibi fraus fiat.*

5 *Decimarum domini poßunt prohibere, ne ipſis inſcijs fructus colligantur.*

6 *Tutor vel curator qui reſtituit pupillo maiori facto integre res ſuas, poteſt ab eo conducere decimam, licet non à tertio poſſeßore fructuum.*

7 *Tutor, vel curator poteſt retinere res pupilli, vel adulti penes ſe exiſtentes pro ſua decima.*

8 *Creditor ratione debiti non poteſt retinere rem debitoris ſui, niſi quando debitum oritur ex melioratione facta in ipſa re.*

9 *Sartor poteſt retinere veſtes pro ratione pretij ſibi debiti pro ſartura.*

10 *Decimam poteſt propria authoritate capere tutor vel curator, niſi in caſu de quo in numero. 12.*

11 *Tutores poßunt propria authoritate ſibi ſatisfacere de bonis minoris de eo quod ſibi minor debet.*

13 *Tutor & curator in ratione quam reddit ſuæ adminiſtrationis reputare poteſt decimam ſibi debitam & ſalariũ quod ſibi debetur pro adminiſtratione, vt in num. 14. Calculatores debent admittere hanc reputationem, quando in eis non fuerit exortum aliquod dubium rationabile, vt in num. 15.*

16 *Tutor vel curator poteſt ſuam decimam conſequi actione tutelæ contraria, imo ea competit etiam aduerſus quemlibet poſſidentem rem pupilli, etiam eo nihil petente, vt in num. 17.*

18 *Actio tutelæ contraria eſt bonæ fidei.*

Cap. 39.

De remedijs competentibus tutori, vel curatori pro ſua decima conſequenda collectis fructibus finita tutela.

1 Quæro modo, quæ remedia competãt tutori, vel curatori collectis fructibus non tamen exportatis, finita tutela pro ſua decima conſequenda? & in hoc reſoluendum eſt.

2 Primo, poſſe tutorem, vel curatorem, in prædict. ſpecie prohibere minorem: eiuſque curatorem ne ſe inſcio fructus colligat, niſi miſſo inſpectore, vt in. l. 2. ibi, ſub aſpectu curialium. C. quando & quib. quarta pars debeatur.

3 Cuius argumento DD. decidunt quod ſi inter me & colonum fundi mei fructus ſint diuidẽdi, quod tempore meſsis poſſum mittere famulum inſpectorem ne fraus fiat in fructibus, ita docet Alexand. in l. diuortio. §. fin. columñ. fin. verſic. luxuria, hoc vnum. ff. ſolut. matrim. & ibi Bald. dicit quod vxor poterit in hibere viro ne ſe inſcia fructus colligat niſi præſente homine: quem
4 mittere vult, ne ſibi fraus fiat prout eos refert & ſequitur Baeç. de decim. tut. capit. 31. num. 5. dicens; vide caſum in quo loquuntur.

5 Secundo, quia qui habet partem

 in fru-

in fructibus ratione decimæ, videtur habere partem in fundo, hoc eſt, in re, & ideo poteſt prohibere dominum ne ſe inſcio fructus colligat vt loquendo in decima docent plures authores, quos refert & ſequitur Bae. vbi ſu. n. 2. vbi in terminis decimæ tutoris noſtræ l. fori idem
6 probat. ¶ Et num. 6. quod ſi tutor pupillo maiori facto, res ſuas integre reſtituiſſet, poſſet ab eo condicere decimam, licet nõ à tertio poſſeſſore fructuum, vt docet Bart. in l. quod ſi nulla, ff. de legat. 1. ita Baeça, ſed in hoc obſeruabis, quod docuimus ſupra, cap. 20. per totum.

7 Secundo, ſi minor iam maior factus noluit tutori relinquere decimam, ſed fere omnia ſua occupauerit tutor, vel curator poterit ratione decimæ retinere res pupillares, vel adulti, quæ apud ſe fuerunt, vt in l. 1. §. præterea, ff. de cõtra. & vtil. act. tut. vbi quod tutor poteſt vti retẽtione ad conſequendũ, quod ſibi pupillus debet, & ita notant Dyn. & Alber. & alios allegans tenet in terminis Baeça dicto cap. 31. nu. 8.

8 Confirmatur ex doctrina Bart. in l. ſi non ſortem, §. ſi centum, numero 7. ff. de condit. indeb. vbi tenet, quod etiã ſi ratione debiti nullus poſſit retinere rem debitoris ſui vt in l. fi. C. commod. & ibi Doctores, hoc non habet locum, quando debitum oritur ex melioratione facta in ipſa re, vt in l. ſi area, 33. in fi. ff. de condict. indeb. quam doctrinã ſequuntur Doctores in dicta l. ſi cẽtum, & probatur etiã in l. in rebus, 18. § poſſunt, ff. commodat. & in l. Paulus, ff. de doli excep. & tenet Carol. Ruin. conſil. 100. ad fin, libro 4. Burſat. conſil. 85. num. 31. lib. 1. & diximus late lib. 3. pract. quæſt. 68. num. 7. & poſt nos Barboſ. in dicta l. diuortio, § fin. n. 71. ff. ſolut. matri.

9 Sic etiam ſartor poteſt retinere veſtes ratione pretij ſibi debiti pro ſartura, teſte Bald. in l. fi. C. cõmod. & ſcriptor poteſt pro ſalario retinere membranas vel codicem ſcriptũ vt notant Bart. Bald. Angel. Iaſo. & Alex. in addit. ad Bart. in dict. §. ſi cẽtum, Cyn. & Salic. in dicta l. fi. C. cõmodat. & in l. ſi non inducta, C. in quibus cauſis pign. vel hypot. tacit. contrah. quos refert, & ſequitur Baeç. dict. cap. 31, num. 9. ſed tutori debetur, & datur decima, eo quod coluit rem minoris, & laborauit in ea: ergo poterit vti retentione eius pro ſua decima.

10 Tertio tutor poterit propria autoritate capere decimam fructuum minoris, vt patet ex ſæpe citata l. fori, ibi, *Y tome para ſi el diezmo*, Verbũ namque, *tome*, correſpondet verbo Latino, accipiat, quod eſt verbũ directum ſecundum Bart. in l. centurio, ff. de vulg. & pupil. col. 4. quem & alios refert & ſequitur Baeça vbi ſu.
11 nu. 10. ¶ Accedat, q̃ tutores poſſunt propria authoritate ſibi ſatisfacere de bonis minoris de eo, quod ſibi minor debet, argumento l. 3. §. plane, ſi forte, ff. de cõtrar. & vtil. act. tut. l. quoties, § ſicut, ff. de adminiſt. tut. Paul. Caſt. conſ. 379. Primo videndum eſt, vtrum remiſſio facta, verſic. præterea eſt, lib. 1. Boer. in conſuet. Bituric. tit. de conſuet. iuris perſon. §. 12. col. penul. verſic. & an tutores, Baeça dicto capite. 31. num. 11. diximus late ſupra.

12 Si tamen tutor res omnes minoris nulla facta deductione decimæ, reſtituiſſet minori facto maiori, nõ poſſet poſtea propria authoritate accipere decimam, vt recte cenſuit Baeça vbi ſup. ad fin. dicto cap. 31. verſic. fateor tamen.

13 Quarto, cum tutor & curator in computatione & ratione, quam red-

dit ſuæ adminiſtrationis, reputet ſumptus & expẽſas factas circa res minoris iure quoq; reputabit ſimul ſuã decimã, vt certũ ſalariũ ſibi à lege debitũ & taxatũ, vt tãto minus oneris contra ſe remaneat, vel vt ipſe minorem ſuum oneret: cum enim hæc decima ratione ſui laboris in adminiſtratione impenſi ſibi a lege fori deferatur conſequens eſt vt in ipſamet rationis redditione deducatur tanquã exitus ab introitu, vt patet tum ratione, tum etiam ex verſiculo finali, dict. l. fori, ibi: *Y tome para ſi el diezmo de los frutos por razon de ſu trabajo, y quando viniere a edad, dexeles todo lo ſuyo ante el alcalde por el eſcripto con que lo recibio, &c.* Decima enim, quam accipere debet tutor vel curator non eſt minoris, ſed tutoris vel curatoris, cui delata eſt iã atque accepta per ipſum.

14 Tandem hæc noſtra ſententia cõprobatur in l. a tutoribus. §. finali, ff. de adminiſtrat. tut, & in l. 1. §. ſi pupillis, ff. de tut. & rat diſtrah. vbi probatur quod in reputatione bonorũ pupilli poteſt tutor reputare ſalariũ quod ſibi datur pro adminiſtratione, hoc eſt, poteſt retinere ſalarium cum reſtituit rem pupilli, per quæ iura ita in terminis tenet Baeça de
15 decim. tut. cap. 33. num. 5. & ita debet admitti & recipi hæc decimę reputatio per calculatores rationum, quando non fuerit exortum in eis aliquod dubium rationabile ſuper ablatione decimæ.

16 Quinto, tutor vel curator poterit ſuam decimam conſequi actione tutelæ contraria, l. 1. §. an in hoc iudicio. ff. de cõtrar. iudic. tutel. vbi quod hæc actio non ſolum datur tutori pro expenſis factis in re pupilli, verum etiam pro eo quod pupillus obligatus eſt præſtare tutori.

17 Imo datur etiam nõſolum aduerſus tutorem, verum etiam aduerſus quemlibet poſſidentem rem pupilli etiam ſi pupillus nihil petat, nec directa actione tutelæ agat aduerſus tutorem, l. quid ergo, §. fin. l. 1. §. hanc actionem, ff. de contr. iud. tut.

18 Et hęc actio tutelæ contraria bonæ fidei eſt, ſicut directa Iaſo. in §. actionum, nu. 70. inſtit. de action. Baeça, d. c. 33. num. 6.

SVMMARIA

Capitul. 40.

1 *AN decima ſoluenda ſit in ipſiſmet fructibus in ſpecie, vel ſufficiat offerre æſtimationem pro ea.*

2 *Sufficit pro decima oblatio æſtimationis in pecunia numerata, & eſt vnus caſus vbi aliud pro alio ſolui poteſt, licet contrarium verius.*

3 *In ipſiſmet fructibus in ſpecie decima ſecundum veriorem ſententiam ſoluenda eſt, nec ſufficit æſtimationem offerre.*

4 *Compenſatio non admittitur de quantitate pecuniæ ad quantitatem fructuũ, limita, vt ibi.*

5 *Decima non eſt deducenda de qualibet re, ſed res eſt definienda ſecundum arbitrium boni viri, inſpecta rerũ qualitate, an admittat diuiſionem, vel non.*

6 *Regula generalis eſt, quod quando ex diſpoſitione legis, vel hominis ſit præſtanda pars quotatiua, puta, 4. 6. decima non ſit deducenda de qualibet re, ſed quod res ſit definienda arbitrio boni viri, vt ſup.*

7 *Pro decima neque peiores, neque meliores fructus dandi ſunt, ſicuti in legitima filij.*

Cap.

Cap. 40.

An decima ſolueda ſit in ipſiſmet fructibus in ſpecie, vel ſufficiat æſtimationem pro eis offerre, & an in qualibet re dari debeat?

1 QVeritur prętęrea an decima ſoluẽda ſit in ipſiſmet fructibus in ſpecie, an vero ſufficiat offerre æſtimationẽ pro ea?

2 Et videtur primo ſufficere offerre æſtimationem in pecũnia numerata ex tex. in l. fundi Trebatiani, ff. de vſufruct. legat. vbi probatur, quod ſi alicui debeatur fructus ſufficit, quod ei offeratur æſtimatio, vt patet ex illis verbis textus: quæro, an poſsit tutor hæredis fundum védere, & legatario quantitatem offerre annuam, quam viuus pater familias ex locatione fundi redigere conſueuerat, reſpondi poſſe: & ibi notat gloſſa, verbo, poſſe, hunc eſſe vnũ de caſibus, in quibus aliud pro alio ſolui poteſt.

3 Nihilominus tamen contrarium & rectius in ſpecie noſtræ quæſtionis determinat Baeça de decim. tutor. cap. 32. num. 2. imo quod de ipſiſmet fructibus, decima eſt ſoluenda, neq; ſufficiat offerre æſtimationem, vt patet ex Bart. in l. eum, qui in fine principij, ff. de his, quib. vt indign. & ex alijs authoribus, quos in hoc refert & ſequitur Baeça vbi ſupra.

4 Secũdo probatur, quia compenſatio non admittitur de quantitate pecuniæ ad quantitatem fructuum, gl. Cyn. & Bald. in l. neque, C. de compenſat. Innoc. & Imol. in ca. ad noſtram, de iur. iur. Baeça vbi ſup. num. 3. & plures referens Barboſ. in l. diuortio, §. ob donationes, ſub n. 23. verſic. vltim. ff. de ſolut. vbi hoc verum intelligit, vbi fructus ſunt ſtantes, & debentur vt ſpecies, veluti fructus dotis, & decima tutoris, quam reſtrictionem in proprijs terminis decimæ tenet etiã Baeça vbi ſupra, num. 3. verſic. hæc opinio, & num. 4. ſic reſpondens ad dictam l. fundi, vt ita ſit intelligendus.

5 Nec deducenda erit prædicta decima de qualibet re, ſed res eſt definienda arbitrio boni viri, inſpecta rerum qualitate, an admittat diuiſionem, vel non: quod in legitima tenent Bald. Imola, Alex. & cæteri in l. non amplius, §. cum bonorum per tex. ibi. ff. de legat. 1. Alexã. in l. Marcellus, §. res quæ. n. 10. ff. ad Trebel. & agit de hoc Antonius. Gom. per textum, ibi. in l. 14. Tauri, num. 3, vbi cæteri gloſſatores.

6 Generaliterque, quod quando alicui ex diſpoſitione legis, vel hominis ſit præſtanda pars quotatiua, puta, quarta, ſexta, decima non ſit deducenda de qualibet re, ſed quod res ſit definienda arbitrio boni viri inſpecta rerum qualitate, an admittant diuiſionem, vel non, probat expreſſe l. 2. C. quãdo & quibus quarta pars debeatur, libro decimo, & ibi notat Bartolus, Baldus, in rubrica, ff. de rerum diuiſione, columna 2. Bartolus in l. ſuus quoque, ff. de hæred. inſt. & alij Doctores, quod & in decima tutoris eſt omnino ſeruandum, vt inquit Baeça, dicto capite trigeſimo ſecundo, numero ſeptimo, vbi quod neq; peiores, nec

7 meliores fructus pro decima ſunt dandi, vt in filij legitima notant Doctores, quos ibi citat.

SVMMARIA.

Capit. 41.

1 *Decima tutori & curatori an debeatur totius anni in quo ipſe deceſſit ante finem anni, & num.2.*

Cap.41.

An decima debeatur totius anni in quo tutor, vel curator deceſsit ante finem anni?

1 TVTOR, vel curator deceſsit, certa parte anni collectis, vel nõ collectis fructibus, quæro, an totius illius anni decimam illorum fructuum eius hæres habere debeat, an vero pro rata temporis quo vixit?

Hanc quęſtionẽ late diſſerit Baeça pro & contra in tract. de decim. tut. cap. 32. num. 8. cum ſequentibus & tandem diſtinguit dicens, quod aut quæritur, an tutor mortuus trãſmittat ad hæredes decimã fructuũ collectorum, vel reddituum iam debitorum, quorum dies venit, & indubie tranſmittit eam, etiam ſi decimam, vel fructus nomine decimæ non acceptauerit, quia lucra quę deferuntur à lege etiã non agnita trãſmittuntur ad hæredes, vt in l. infantis, C. de bon. poſſeſ. infant. delat. & in lucris conſtante matrim. acquiſitis, quæ etiam non agnita ad hæredes tranſmittuntur, vt docuimus libro. 2. pract. quæſt. 123. per totam. Si tamen tutor vel curator moriatur ante fructus collectos, vel antequam dies redditus venerit, tunc tenet, & probat Baeça partem negatiuam, ſcilicet, quod non tranſmittatur ad hæredes ius decimandi redditus, vel fructus, quorum dies ante eius mortem nondum venit, licet iã ceſſerit, eamque opinionem pluribus nititur comprobare fundamentis, & præcipuum eorum eſt, quod ſi vſufructuarius moriatur fructibus maturis, fructus non pertinent ad eius hæredem, ſed ad proprietarium, iuxta l. ſi vſufructuarius, ff. quibus modis vſusfruct. amitt. l. in ſingulos, ff. de ann. legat. & quod ſic fructus fideicommiſsi pertineant ad fideicommiſſarium, non ad hæredẽ, licet maior pars anni elapſa ſit tempore quo venit dies fideicommiſsi reſtituẽdi. l. Herẽnius, ff. de vſur. Tãdem ſuam hanc opinionem confirmat Baeça ex altera propria, quam tenuit pro potiori in c. 28. eiuſdem tractatus, nempe quod tutor nõ decimet fructus collectos finita tutela licet maturi fuerint durante tutela: & idem in redditibus, quorum dies nõdum venerit, licet ceſſerit & proximus ſit. Tandem in fine dicti cap. 32. inquit, quod hæc opinio ſibi probabilior videtur, nam fauet pupillo & moderatur diſpoſitionem, l. fori, ius Romanum hac in parte abolentis, nam leges correctoriæ reſtringendæ ſunt, aduerſantur enim iuri communi à viris prudẽtia & doctrina clariſsimis elucubrato: quid tenẽdum?. Ego quoad primũ membrũ diſtinctionis Baeçæ, eidem conſentio, quia vera eſt eiuſdem ſententia & indubia.

2 Quoad ſecundũ vero teneo pro rata laboris tutoris vel curatoris decimam de his fructibus pẽdentibus tempore eius mortis pertinere ad hęredes tutoris vel curatoris, prędefuncti eiſdem rationibus, quibus ſupra, c. ad finem, idem probauimus contra eundem Baeçam in quæſtione

ne præcedenti, de qua per eundem ca.28. ad quem meū locum remitto lectorem, ne hic proxime ibi dicta repetam.

SVMMARIA

Capit. 42.

1 *Tutor & curator a quo tempore incipiat lucrari decimam? & num. 2.*

2 *Tutor à die ſcientiæ tenetur de periculo tutelæ.*

Capit. 42.

A quo tempore tutor vel curator incipiat lucrari decimam?

Calculatores rationū in hac materia neceſſario ſcire debent, à quo tempore decimā tutoribus, & curatoribus minorum dare debeant, vel admittere, ideo prope finē huius operis hanc quæſtionem tangere & decidere vtile ſatis erit.

1 Quare ſi tutor vel curator datus ſit ſub conditione, perſpicuum eſt ipſam decimam fructuum minorum non lucraturum, niſi à tempore impletæ conditionis, quoniam ante ipſam impletam tutor non eſt, nec curator, l. Titius, §. ſed verū eſt, ff. de excuſat. tut. quod ſi tutor, vel curator non eſt, adminiſtrare nō poteſt. l. ſi is, qui. ff. de eo qui pro tut. &c. ergo nō lucratur decimā vt hoc argumento, & alijs hāc opinionem, & recte probauit Baeça de decim. tut. c. 33, n. 7.

Si vero tutor, vel curator puro datus ſit, tunc etſi videatur non ſtatim ipſum decimam lucraturum, quouſque adminiſtrare poſsit, ſeruatis ſolemnibus, ſcilicet, confecto inuentario, & præſtito iuramento, dataque cautione, & decreta tutela vel cura, atque a iudice permiſſa adminiſtratione, quia ante hęc adimpleta non poteſt adminiſtrare, vt diximus ſupra in prima parte. cap. 3. num. 21. non enim datur decima niſi pro labore adminiſtrationis, vt in noſtra l. fori. Nihilominus tamen humanius & prudentius agendum eſt cū tutore & curatore in hac ſpecie, nempè vt ſtatim a die ſcientiæ incipiat lucrari decimam.

2 Quoniam ſtatim eſt tutor vel curator, & de periculo tutelæ vel curæ tenetur antequam ſolemnia ſeruet, vt cum Bart. & alijs probat Baeça dicto capite 33. num. 9. 10. & 11. vbi quod a die ſcientiæ tenetur de periculo tutelæ, l. quidam decedens, §. Papinianus, & ibi notāt Doctores. ff. de adminiſt. tut. Alber. in l. ſi tibi, in fine, C. de adminiſtr. tut. & inuentarium, & cætera ſolemnia conficere, & adimplere debet quāprimum poterit, vt late diximus ſupra in ſecunda parte cap. 1. per totū cum ſequentibus: ergo decimam ſtatim incipere debet lucrari, quia abunde laborat, qui de periculo tenetur, & ſedulo ſe pręparat ad adimplenda ſolemnia, eaq; re vera adimplet & adminiſtrat, & ita in terminis merito reſoluit Baeça, dicto capite 33. num. 9. cum ſequentibus, cuius ſententiam ipſe veram eſſe intelligo, cum tutor, vel curator non ceſſet, nec differat multum adimplere ſolemnia ex negligentia, alias nāque, ſi notabiliter negligens eſſet in his obſeruandis, ita quod damnum propter hoc ex ſua negligentia minori inferretur, pro tempore hoc, quo

quo male ſe habuit in omiſsione adminiſtrationis ex defectu obſeruationis ſolennium non quidem habere debet decimam cum ipſa non detur tutori vel curatori male adminiſtranti pro eo tempore, quo male in adminiſtratione ſe habuit, vt reſoluimus ſup.hac 3.par.c.14.n.23.& in terminis reſoluit Baeça, dicto c. 33.num.12.ibi.dummodo non ceſſet,ex negligentia.

SVMMARIA

Capitul. 43.

1 *Tutor,an ſuccedat pupillo decedenti, non obſtantibus agnatis?*

Cap.43.

An tutor iure communi attento, & etiam lege fori, quæ decimam fructuum ei cõcedit, poſsit ſuccedere pupillo.

1 Controuerſum valde eſt,an iure cõmuni attento,tutor ſuccedat pupillo decedenti, non obſtantibus agnatis, vel cognatis?glo.nãq; in l.quo tutela.74.ff. de reg.iuris,gloſ.1.in fi.argum.tex. ibi in princ.tenet partem affirmatiuam in tutore teſtamentario,vel datiuo, quam ſequuntur plures relati per Antonium Gomez in l.8.Tauri num.24 & per Baeçam, de decim. tut.cap.33.n.14.& ſequuntur Cyn. & Alber. numero.1.in l. 1. C. vnde vir & vx.& Alex. in addit.ad Bart. in dicta l. quo tutela: verum eam reprobant ibi Bart.& Alber.& inquit Corneus in l.nutritoribus, in prin. C.commun. de ſucceſs. quod hanc opinionem ſequuntur cæteri, & poſtea ad medium dicit,quod hæc opinio Bart.videtur magis communis, eamque tenet & defendit,& allegat alios plures prædictã gloſſam reprobantes, Cagnol.in dict.l. quo tutela,num.6. & Tiraquel. in tract. de mort. in 2.par. declaratione,14. num.5.& hanc ſecundam opinionẽ contra illam gloſ.refert eſſe magis communem ex Corneo,vbi ſupra, Anton. Gom.in dicta l. 8.Tauri, n. 24. qui cum hac 2.opin.tranſit,eamque probat Baeça, dicto capite.33. num. 16. quia nulla lege cauetur vt tutor ſuccedat pupillo,quinimo l.6. ad finem,titulo.13.partit.6. inquit: *Que ſi por ventura el que muriere ſin parie̅tes no fueſſe caſado, eſtonce hereda todos ſus bienes la camara del Rey*:intellige, vt ex præcedentibus patet, quando ſic decedens non haberet agnatos, nec cognatos maritum,vel vxorem. Ecce ergo quomodo tutoris nõ fit mẽtio, ſed fiſci: fiſcus igitur tutorẽ ſemper excludit,iure autem nouiſsimo fori regij, quo decima fructuum pupilli vel adulti datur eius tutori, vel curatori, cum nutritor non ſuccedat infanti,quẽ nutriuit,quia ei datur merces pro nutritione,ideo cõtẽtus ſua mercede æquum eſt vt nõ excludat fiſcum, vt reſponderunt
Angel.& Paul.in dicta l. nutritori- 1
bus. Proculdubio tutor vel curator non ſuccedet minori, neque excludet fiſcum ab eius ſucceſsione, cum hodie ex dicta l.fori merces prædicta detur tutori,vel curatori, ſcilicet, decima fructuum:& etiam iure communi attento, quo ſalarium non debebatur tutori adhuc ſecundum veriorem & receptiorem ſententiam tutor non ſuccederet pupillo nul-

lo nullis relictis aſsignatis vel cognatis, vt ſupra reſoluimus, & in terminis noſtris, attenta l. fori, ita tenet & probat Baeça, dicto capite, 33 num. 15. cum ſequentibus.

SVMMARIA.

Capit. 44.

1 *Decima fructuum minoris, an ſit concedenda tutori, vel curatori non ſolum bonorum exiſtentium in Hiſpania, vbi lex fori ſeruatur, ſed etiam exiſtentium extra hæc regna, & num. 3.*

2 *Datio tutoris ſimplex à iudice vnius territorij vim ſuam extendit ad bona alterius territorij.*

Cap. 44.

¶ An decima fructuum ſit concedenda tutori, vel curatori, non ſolum bonorũ quæ ſunt in Hiſpania, vbi lex fori ſeruatur, ſed etiã quæ ſunt extra hæc regna, vbi non adſit prędicta conſuetudo, ſed ius commune ſeruatur, vt tutori non detur, nec debebetur ſalarium.

1 HANC quæſtionem vltimo in vtramque partem differit Baeça de decim. tut. cap. 34. & tandẽ num. 7. cum ſequentibus, verius eſſe cenſet, atque tenendum, vt tutor decimet non ſolum fructus & redditus bonorum, quæ ſunt ſita in loco vbi prædicta lex fori ſeruatur, ſed etiam rei ſitæ, vbi dicta lex non ſeruatur, ſequutus Paulum Caſtrenſ. qui hoc in ſimili conſuetudine lucrandi tutorem omnes fructus expreſſe tenet conſilio 374. ſuper iſtis dubijs, num. 1. lib. 2. quia dicta conſuetudo valida eſt, & potuit extendere ſuum effectum ad bona, quæ pupillus habet alibi ratione perſonæ pupilli ſubditi iuriſdictioni ſtatuẽtium, argumento l. magis puto, §. illud quæri, ff. de reb. eorum: idem probat Caſſaneus in cõſuetud. Burgund. Rub. 6. §. 4, verbo, & faict la dicta femme, num. 1. verſic. cõſuetudo, & ipſe quoque libenter ſequor, dummodo tutor, vel curator bona omnia prædicta adminiſtret.

2 Simplex namque datio tutoris a iudice vnius territorij vim ſuam extendit ad bona alterius territorij, l. propter litem, §. licet, ff. de excuſat. tut. d. l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum, l. 1. in fi. ff. de tutor. & curat. dat. ab his & tenet alios referens Tiraquel. de iur. primog. quæſt. 46. verſic. tertia datio, num. 20. & Baeç. dicto cap. 34. num, 2. de quo ſupra diximus in hoc tractatu. 1. parte.

3 Et procedit prædicta ſententia præcipue cum lex noſtra fori generaliter loquatur, & in rem, ibi: *Delos a guardar con todos ſus bienes, y tome para ſi el diezmo de los fructos*, argumento traditorum a Doctoribus in ſimili quæſt, quos refert Tiraquel, vbi ſupra, dicta quæſt. 46. numero 4. non enim lex fori diſtinguit, ſed omnia bona iubet tradi tutori adminiſtranda. *Y que mantenga al huerfano de los fructos, y tome para ſi el diezmo.* Si ergo ex fructibus & redditibus, quibus alere debet minorem, ſumere debet tutor decimam, conſequitur vt ex fructibus & redditibus bonorum ſitorum extra regnum decimam

mam quoque ſumere debeat, quandoquidem ex eiſdem alere debet minorem, ſi idem tutor vel curator eadem quoque bona recte adminiſtret, vt pote ſub ſua cura exiſtentia.
3 ¶ Alias namque ſi alius tutor, vel curator datus eſſet illorũ bonorũ extra regnũ conſiſtẽtiũ, datus in his regnis ad bona in illis exiſtentia decimam illorum, quæ extra regna ſita ſunt minime auferet, quia non ſunt ſub ſua cura & adminiſtratione, nec ſuo periculo cedunt, aut ſub ſunt, ſed illius cui adminiſtratio eorum commiſſa eſt, qui iuxta conſuetudinem patriæ mercedẽ accipiet, vel non.

SVMMARIA.

Capit. 45.

1 *Executores teſtamentorũ, an poſsint, & debeant habere decimam fructuum bonorum defuncti vel aliquod ſalariũ pro labore. & numeris ſequẽtibus per totum caput diſputatur in vtrãque partem, primo affirmatiue, poſtea negatiue, & iuxta hoc vltimum reſoluitur num. 11 cum ſequentibus, & hoc regulariter, & num. 25. Expenſæ tamen bona fide factæ debentur, vt in num. 26. & num. 27. Quis eas ſoluet, an hæres vel legatarius? Limitatur regula prædicta in ruſticis, &c. vt in num. 28. & 29. & ſtante legitima cõſuetudine in contrarium, vt in numero. 30. & quoties teſtator aliquid eis reliquit pro labore. vt in num. 31.*

2 *Dignus eſt mercenarius mercede ſua. Matthæi. 10. nemo militat ſuis ſtipẽdijs, nec qui plantat vineam de fructibus non edit? quis paſcit gregem, & de lacte gregis non manducat? & qui bene præſunt presbyteri duplici honore habentur, & alia ſimilia hic adducuntur.*

3 *Tutores, & executores teſtamentorum æquiparantur.*

4 *Adminiſtrator quicumque, & quocumque nomine, titulo & cauſa adminiſtrauerit, tenetur reddere rationem.*

5 *Adminiſtrator quilibet, qui rationem non reddiderit, tenetur ad intereſſe declarandum per iuramentum in litem.*

6 *Pater gerens negotia filij, quando non eſt eius legitimus adminiſtrator tenetur eidem reddere rationem.*

7 *Frater maior, qui in vita patris habuit adminiſtrationem, tenetur eius adminiſtrationis rationem reddere.*

8 *Executor vltimæ voluntatis tenetur rationem reddere ſuæ adminiſtrationis.*

9 *Adminiſtratoribus congruum eſt, imo iure dari debet ſalarium, iuxta laborem impenſum.*

10 *Executores teſtamentorum (quidquid alias ſit de iure) de conſuetudine tamen debent habere ſalarium, ſed contra, num. 32.*

12 *Erubeſcimus cum ſine lege loquimur.*

13 *Executor teſtamentarius non poteſt præciſe compelli ad acceptandum officium etiam ad pias cauſas, niſi ſemel tale munus agnouiſſet.*

14 *Executor teſtamentarius datus præſens & tacens non cenſetur acceptaſſe officium.*

15 *Vbi eſt temporale præmium, ceſſare videtur charitatis præmium.*

16 *Actus charitatis eſt beneficentia in proximum.*

17 *Recipiens pretium pro ſpiritualibus peccat, niſi in caſu de quo infra, num. 18.*

18 *Locatio operarum pro re ſpirituali, an, & quando fieri poſſit, & num. 19.*

20 *Epiſcopus abſque emolumento debet exequi pias defunctorum voluntates & num. 21.*

23 *Ratio generalis extenditur vltra caſum legis & plura alia in propoſito adducuntur.*

24 *Rectores vel decuriones ciuitatis, vel villæ, an debeant habere ſalarium à republica pro labore occupationis in ſuis negotijs intra ciuitatem vel foris proficiſcentes.*

Zz Cap.

Digitized by Google

Cap.45.

¶ An executores teſtamentorum poſsint petere & habere decimam fructuũ, & redditũum bonorum defuncti pro ſuo labore.

1 QVAERO, an executores teſtamẽtorũ, hoc eſt, *los teſtamentarios, y albaceas, y cumplidores de teſtamentos*, iure conſuetudine, & tuta conſcientia poſsint petere, habere vel ſibi ſumere decimam fructuũ bonorum defuncti, vel aliquod ſalarium pro labore, opera & induſtria in executione teſtamentorum à ſe impenſis, nihil ſibi ob id relicto in prædictis teſtamentis, vel quando relictum eſt impar labori ſuſcipiendo, vel ſuſcepto.

2 Et profecto prima facie res videtur clara Matth. enim decimo habetur: Dignus enim eſt mercenarius mercede ſua, & 1. ad Corint 9. quis militat ſuis ſtipendijs vnquam? quis plãtat vineam, & de fructibus non edit? quis paſcit gregem, & de lacte gregis non manducat? ſic qui bene præſunt presbyteri duplici honore habeantur, vt cauetur 1. ad Timothęũ 5. vbi D. Auguſt. Accipiant, inquit ſuſtẽtationis neceſsitatem à populo, mercedem diſpẽſationis à Domino, quod latius pluribus exornat Menoch conſil. 228. num. 14. lib. 3. ergo ita etiam huiuſmodi executores teſtamentorum pro officio charitatis & pietatis aſſumpto, & bene adimpleto ſuſtentationem accipere debent ex bonis defunctorũ, quę adminiſtrarunt & in pios vſus conuerterunt.

Secũdo, quia iux. l. 2. fori huius regni de la guarda de los huerfanos, li. 3. quotidie in vſu forẽſi recepta atque practicata & in Regalibus tribunalibus admiſſa, minorũ tutores & adminiſtratores decimã partẽ fructuũ ſibi pro labore, & adminiſtratione percipiunt & exigunt. Sed tutores, & executores teſtamentorũ ęquiparãtur, vt notat gl. in l. antep. ff. de tutel. & ibi Bart. Bald. Alberic. & Raphael cum gl in l. vxor, §. 1. ff. de falſi. & probat alios allegans Baeça de decim. tut. & c. c. 20. n. 22. in verſ. ſed quod tutores: & D. Spin. ſtatim citãdus. Curator enim & tutor proſpiciũt perſonæ minoris, executor autem curat animam defuncti, dũ reſtituit aliena, & Chriſti miſericordiã eleemoſynis & pijs Chriſtianæ diſciplinæ inſtitutionibus cõciliat defuncti manibus: ergo vtriſq; decima debetur.

4 ¶ Facit etiã, nã quilibet adminiſtrator in re ſibi cõmiſſa ſuſcipit onus & laborẽ, cũ de adminiſtratione rationẽ reddere teneatur quocũq; nomine, titulo & cauſa adminiſtrauerit, l. 1 §. officio. ff. de tut. & ration. diſtrah. quem tex. Bart n. 2. Baldus, & omnes ſummo conſenſu ad quãlibet adminiſtrationem produ cũt, & in l ſi ita fuerit, ff. de manum. teſtam. Bae. de decim. tut. c. 2. n. 152. & 154 & 157 cõgerit plurimos huius ſententiæ authores eos ſequutus Marzarius conſi. 61. n. 29.

5 ¶ Quinimo ſi rationem nõ reddiderit, quilibet adminiſtrator tenetur ad interſe declarandũ per iuramentũ in l. nẽ ita Iacob. de Aret. & Bart. in d. l. 1. § officio, & cõtra patruos adminiſtratores cõſuluit Corneus cõſil. 196. n. 4. in verſ. cũ pręſupponatur q dicti patrui, lib. 3. & Alciat. in l. 1. in fi in verſ. cæterũ actionis ope, C. de edẽ. vbi alios allegat & Bertrand. conſi. 18. n. 4. verſ. cõſulo igitur li. 2. in antiquis Crau. cõſi. 218. in prin. Marça. conſil. 20. num. 14.

Et

6 Et adeo verum eſt quemlibet administratorem teneri reddere rationem ſuæ adminiſtrationis, vt etiam patrem legitimum comprehendat, quando non eſt legitimus adminiſtrator, ſed gerit alias negotia filij, tenetur namque filio rationem reddere per actionem negotiorum geſtorum, l. litis, §. pater, vbi hoc notat expreſſe Bart. ff. de negot. geſt. Caſſan. in conſuet. Burg. dicta rub. 6 §. 7. verſ. quarto hoc in practica obſeruari affirmat.

Et ideo ſubiungit in terminis for
7 tioribus quod frater maior qui in vita patris habuit adminiſtrationē tenetur rationem illius adminiſtrationis reddere, vt per Socin. conſil. 73. difficultatem, nu. 10. vol. 3. vbi allegat Abbatem, conſil. 13. volum. 1. adde Corneum conſi. 105. viſis atteſtationibus. num 10. volum. 3. & Marzarium dicto conſi. 61. num. 30. & Baeç. dicto cap. 2. nu. 152. & 153.

8 Et in terminis executoris vltimæ voluntatis quod teneatur rationem reddere ſuæ adminiſtrationis tenet Gerard. ſingul. 84. ex l. ſi hæres. vbi Doctores ff. de condit. ob cauſ. & ſequitur Baeç. d. ca. 20. nu. 23. & prius cap. 2. num. 156. & Matien. alios referens in d. l. 14. gloſ. 1. num. 67. tit. 4 lib. 5. vbi id ampliat etiam in exempto, & etiam ſi à teſtatorē ſit ei remiſſa rationis redditio, & de ſupra dictis diximus late ſupra cap. 1. huius tertiæ partis.

Cum ergo adminiſtrator & executor vltimæ volūtatis ſuſcipiat onus & laborē adminiſtrādo & rationem reddēdo ſuæ adminiſtrationis, prout iure ad id tenetur per ſupradicta quod maximus labor eſt, vt in d. l. ſi hæres.
9 ¶ Pro huiuſmodi labore mercedem ſeu ſalariū recipere congruū eſt. l. contra publicā. C. de re milit. libro. 12. ibi. quia honoris augmentū non ambitione, ſed labore ad vnūquēq; conuenit euenire, l. vnicuiq;. in prin. C. de proxim. ſacr. Scrin. li. 12. l. 2. C. de offic. mag. offi. Boer. de author. magni conſil. n. 145. nemo enim gratis laborare cogendus eſt, vt ſup. probauimus in 1. fundam. huius partis nec tenetur de ſuo facere beneficiū c. precariæ 10. q. 2. c. cū ex officij de præſcr. & ideo cuicūq; adminiſtratori, iuxta laborē impēſum debetur ſalariū, vt probat late Bae. de decim. tut. c. 2. per totū, vbi exēplificat in pluribus perſonis, quinimo vt ſup. c. 2. huius 3. p. n. 3. probauimus, licet attēto iure cōmuni tutori vel curatori non ſit dandū ſalariū pro adminiſtratione, ex iuſta tamen cauſa propter magnum laborem, & ne ex eo damnum in ſuis rebus patiatur iudex, imo & contutores poſſunt & debent ei in recōpenſam ſalariū moderatum dāni dare, & aſſignare, ne ſibi ſuum officium damnoſum ſit: ergo ita etiā, & eodē modo executori teſtamenti dandū eſt ſalariū ex eadem iuſta cauſa, ne damnū patiatur ex dicto officio.

Tertio ſic vidimus quod hęredi datur 4. Trebel. pro labore ſuo quādo grauatur à teſtatore reſtituere alijs hæreditatē, vt in toto tit. C. & ff. ad Trebel. ergo ita etiā executori teſtamēti dandum erit præmiū laboris.

Nec dicatur, quod cū officiū executoris teſtamēti ſit ab initio volūtariū, vt habet cōmunis, de qua inf. in 2. fundam. cōtrariæ part. nō debetur ei ſalariū, quia non eſt nouū cæteris adminiſtratoribus, qui nō adminiſtrāt l. cogēte, ſed volūtarie, vti ſunt mādatarij & negotiorū geſtores dari ſalariū, hoc eſt laboris præmiū, l. ideq; §. idē Labeo. ff. mandati. Bae. d. c. 2. n. 2. probat late Menoch. cōſi. 228. nu. 20, cum ſequentib. li. 3.

10 Quarto, quia quidquid ſit de in

re de conſuetudine tamen executores teſtamentorum ſolét habere ſalarium, vt affirmat Auendaño, libro 1. cap. 2. prætor. num. 8. ibi. ſic de conſuetudine: motus authoritate, l. 30. quæ eſt 31. tit. fin. lib. 8. ordinamenti veteris, qua cauetur, *Que el cabeçalero o teſtamentario de otro que recibiere el teſtamento, y no lo publicare faſta treynta dias ſiguientes ante los alcaldes del lugar, o ante qualquiera dellos pierda lo que le fuere mandado por el teſtamento: y ſi no le fuere mandado coſa alguna pierda el ſalario que deue auer por ſu trabajo ſegun vſo de cabeçalero, y peche cien marauedis para la nueſtra camara.* Præſupponit, igitur hæc lex quod exequutor teſtamenti debeat habere ſalarium pro vſu officij, eandem opinionem de iure regio veriorem eſſe & videri probandam affirmat Baeça dict. cap. 20. numero. 20. cũ ſequentibus, vſque in fin. & prius dict. cap. 2. num. 19. & cap. 5. num. 31. & audacter, Doctor Spino in ſuo Speculo teſtamentorum, gloſſa 28. numero. 78. in verſiculo, ſed his non obſtantibus, qui etiam pro ſe allegat, l. 4. titulo. 2. libro 5. ordinamenti veter. vbi cauetur, *Que ſi el cabeçalero no publicare el teſtamento dentro de vn mes, pierda lo que deue auer de la manda, y ſi ninguna coſa le ouieren mandado pague el diezmo de lo que montare el teſtamento.* Quæ lex deſumpta fuit ex l. fori decimatertia, titulo quinto, libro quinto, & ſignificant illis verbis prænarratis, ſcilicet, (pague el diezmo de lo que montare el teſtamento) executorem negligentem, ſi nihil ei legatum ſit amittere decimam, quæ ſibi datur in præmium laboris. Deinde adducunt dictam l. 31. iam prius expenſam, & in hoc citatam per Auenda. vbi ſupra, iuncta additione marginaria, dicta l. quarta, dum dicit concuerda Henriq. de Penas, hoc eſt in dicta l. trigeſima prima: ergo ſequitur, quod decima, cuius meminit dicta. l. quarta, eſt ſalarium, quod executori datur, cuius meminit dict. l. trigeſima prima: & inquit Spino vbi ſupra ſe intelligere d. l. 4. non de omnibus bonis contentis in teſtamento, ſed de illa re, vel de illis rebus, quibus durante anno ſibi dato ad adminiſtrandum & diſponendum adminiſtrauit, & ratione præſtita adminiſtrationis conſtat exercuiſſe, prout à teſtatore fuit iniunctum & præceptum.

Hæc ſunt præcipua præter alia minuſcula, quæ pro hac parte affirmatiua adduci poſſunt.

11 Nihilominus tamen contraria ſententia regulariter tenenda eſt in iudicando & conſulendo; & ſic negatiua etiam in foro conſcientiæ, imo quod huiuſmodi teſtamentarij executoreſque vltimatum volũtatum non poſsint iure decimam, nec aliquod ſalarium pro labore ſuo ſibi vendicare, nec ſumere ex ſequentibus.

12 Primo quia nulla lege hoc cauetur (quod ipſe ſciã) & erubeſcimus, cum ſine lege loquimur. l. illã. C. de collat. in illis verbis, eo quod nulla conſtitutio ſuper huiuſmodi collatione poſita eſſet, quem tex. notant ibi Bald. Iaſ. & alij ad hoc quod paria ſunt facere contra legem & facere ſine lege, quæ eſt mirabilis doctrina ſecundum Baldum, in capite, in Geneſi, numero decimo, de elect. quã ita appellat Iaſon in d. l. illam. numero. 8. idem Iaſ. in l. vinũ, numero octauo, ff. ſi certum petatur. Beccius cõſilio vigeſimotertio, numero quinto, & conſilio vigeſimo quinto, numero quarto, & conſil. 27. n. 11. & conſi. 35. num. 4. & cõſilio 43. num. 11. libro. 1.

Secun-

Secundo, quia executor teſtamentarius non poteſt præciſe com pelli ad acceptationem huius officij etiam ad pias cauſas, niſi ſemel tale munus agnouiſſet, vt communis habet per textum ibi,in capite, Ioannes,19.de teſtamentis ſecundũ D.Couar. ibi.numero.tertio,quem late pluribus modis comprobat Ioãnes à Canibus in tractatu de executione vltim. volunt. in prima particul.quæſtione 4.numero trigeſimo quinto cum ſequentibus, quem refert & ſequitur Didacus Perez in l. 4. titulo ſecundo,libro quinto ordi nam.pagina 142.columna prima in principio,in verſiculo decimo nono dubitari ſolet: tenet etiam Bart. in l.at ſi quis,§.poteſt tamen,ff.de religioſ.& ſumpt.fun.Bald. in l.ab eo, §. primo, numero.2.ff.de arbit.Decius conſil.91. num. 2. Ciſuen. in l. 31.Tauri:num.4.& ibi Ioan.Lup.n. 3. & Tellus Fernandez numero vltimo,Matien.in l. 7.gloſſa.6.numero.1.lib.5.nou.collect.reg.& in l.14. gloſſa 1.n.30. titulo.4. lib. 5. Spino d.gloſſa 28. num. 18. facit l. 38.Tauri,ibi,no quiſieren, & l.7. titulo, 10. partit.6.in verſic.e ſi los teſtamentarios no quiſierẽ cumplir la manda, &c. Padilla in l.1.num.20.ad fi.ff.de legat.2.

14 Quinimo executor datus præſens & tacens non cenſetur acceptaſſe officium executionis communis ſecundum Barbat.numero. 11. D.Couar. num.4 in dicto cap. Ioannes.Ioannes à Canibus vbi ſupra.n. 42.& probat Iaſon in l.quæ dotis,n. 98. ff. ſolut. matrimon. communis ſecundum Padillam, qui eos refert vbi ſupra,nu.23.vbi numero 24. limitat, quando poſt mortem teſtatoris agnouerit tacite vel expreſſe officium executoris ſibi iniũctum, & Matien. in d.l. 14.dicto numero trigeſimo,vbi etiam limitat,niſi fuerit cõiunctus vel amicus teſtatoris, & num. trigeſimo primo refert idẽ eſſe quando executor teſtamenti, mortuo teſtatore,recepit teſtamentum, idque legerit & tacuerit, ex hoc nanque agnouiſſe munus videtur, argumento l. filius familias, ff. ad Maced. Ergo cum hoc officium à principio ſit voluntarium, poſsitque executor nominatus illud reſpuere, quæ iniuria quæſo fiet ei voluntarie illud agnoſcenti, ſi ſalarium vel decima non ſoluatur,cum id munus ob Dei amorem potius atque ex charitate: quam virtute præmij pecuniarij exequatur. Vnde ſoluitur quod ſupra in contrariũ dicebamus,nẽpe,quod cæteris adminiſtratoribus,qui nõ ſuſcipiunt officiũ lege cogẽte,ſed voluntarie, vt ſunt mãdatarij & negotiorũ geſtores debetur,& datur ſalarium,quia procedit in hominibus ſolitis locare operas ſuas ex quibus ſe ſuſtinent, & in his quæ non ad pietatem & charitatem principaliter ſpectant,ſed ad parãdum victu:nnos vero loquimur in hominibus diuitibus, nonque ſolitis locare operas ſuas,& in ſpectantibus ad charitatẽ,& ob Dei amorẽ prout eſt pias defunctorũ exequi vltimas voluntates, & pro exoneratione conſcientiæ, & ſaluatione animarum ſuarũ,& tandẽ vt ſimile officiũ ſibi morientibus gratis ab alijs rependatur,cuius verũ præmiũ repoſitũ erit ſibi in cœlis. ¶ Tertio accedat,quod officium hoc durat per exiguum tẽpus,hoc eſt,per annũ, & potius dicitur opus pium exercere, quã onus ſubire,tex.in authẽ.de Eccleſiaſt.tit.§. ſiquis pro redemptione,l.7.ibi,porque es obra de piedad tit.10.part.6.cum ſimil.ſed charitatis opera abſque præmio ſunt exercenda.

Digitized by Google

15 Quia vbi eſt præmium tempora le, ceſſare videtur charitatis præmium, quod ſpirituale eſt.

16 Et charitatis actus eſt beneficen tia in proximum, Sanctus Thomas Secunda ſecundæ, quæſtione 31. ar ticulo. 1.

17 Sed qui pro ſpiritualibus prẽmiũ recepit, peccatum committit. Sanctus Thomas 2.2. quæſt. 100. articulo primo, Nauarro in Manuali, capite 23. numero nonageſimo no no, Soto de iuſtitia & iure, libro primo, quæſtione quinta, articulo ſecundo. Eſtque propoſitio notiſsima & veriſsima vt reſoluimus libro primo Canonicarum quæſtionum, capite vigeſimo nono, numero ſecundo: ergo hic executor teſtamenti nihil poteſt præmij temporalis exigere, cum huiuſmodi opus præmium cœleſte habeat, quod comprobatur ex l. trigeſima quinta, titulo duodecimo, partita quinta, ibi: Ca pues el ſe mouio a criar el moço por razon de piedad è de miſericordia, entiendeſe que lo hizo por auer galardon de Dios, è porende no es tenido el moço de le dar alguna coſa por el bien hecho que le hizo.

Nec obſtat ſi dicatur, quod licet huiuſmodi executor dicatur opus pium exercere, nihilominus poteſt licite petere & conſequi ſalarium.

18 Sicut videmus, quod pro labore, qui antecedit adminiſtrationem ſacramentorum, poteſt quis habere, & conſequi præmium temporale, veluti ſi ſacerdos rogetur vt eat extra ciuitatem vel locum ad celebrã dã miſſam huiuſmodi labor itineris quem patitur ſacerdos, eſt pretio æſtimabilis, cum non coniũgatur operationi Sacramentorum. Et quã uis quis teneatur gratis ſacramenta adminiſtrare, obligare ſe tamen illa miniſtrare in certo loco & tempore, hoc poteſt pretio æſtimari, vt late probauimus dicto cap. vigeſimo nono, num. duodecimo. Vbi qualiter hoc ſit intelligẽdũ declarauimus ſimiliter etiã licitũ eſt accipere, vel dare aliquid pro ſuſtentatione ſpiritualia miniſtrantiũ, ſecundũ ordinationem Eccleſiæ, & conſuetudinẽ approbatam, ac Epiſcoporum conſtitutiones, qui taxare poſſunt, quanto ſtipendio ille dignus ſit, qui tali ſeruitio Eccleſiæ mancipatur, dumtamen abſit emptionis & venditionis cogitatio, vt ex pluribus probauimus, dicto cap. 29. num. 3.

19 Deniq; locatio operarum locũ habet in illis exercitijs ſpiritualibus, quæ principaliter ſunt corporalia, prout eſt obligatio exercendi munus Vicarij, Epiſcopi, vel parochi, vel capelani, vel concionatoris per vnum annum, menſem, aut hebdomadam ſecundum Innocentium receptum in capite, quoniam, ne prælati vices ſuas, Caietanum in Summa, verbo, ſimonia in 6. regula, vbi idem eſſe aſſerit in officio iudicis, Doctoris etiam in Theologia & alijs huiuſmodi quibus debentur certa ſtipendia. Quod etiam probauimus dicto capite 29. numero 25. ergo a fortiori debebitur executori teſtamenti ſalarium & præmium tẽporale pro ſuo labore corporali principaliter impenſo, quamuis in opus pium & charitatis tendat, cũ nõ agatur de ſacrorum adminiſtratione, ſed de ſtipendio laboris præcipue cũ teneatur rationem ſuæ adminiſtrationis reddere, & de ſuo ſoluere, quod male adminiſtrauerit.

Non inquam obſtant hæc omnia, quia in noſtra ſpecie propria, de qua agimus contrariũ reperitur expreſsũ in iure, nẽpe, vt executori teſta-

teſtamentorum ad pias cauſas non ſoluatur ſalarium, nec aliquod pręmium temporale, vt in ſequenti fundamento.

20 Quarto moueor ex textu in l. nulli, 28. in verſiculo cum autem vir religioſus, ibi, & ſine vllo diſpendio prædicta geſta conficiant, ne humanitatis obtentu, relictæ pecuniæ iudiciorum diſpendijs erogentur, C. de Epiſcopis & clericis, textus in l. ſiquis ad declinandam, 37. C. eodem titulo, ibi, nullo penitus ex hoc lucro, vel œconomo, vel Epiſcopo, vel ſacroſanctæ Eccleſiæ relinquendo. Sed ne illi text. in dicta. l. nulli, in verbis præcitatis reſpondeatur, loqui in expenſis tabellionis & ſic iudiciarijs, vt innuere videntur, non vero in ſalario, vel præmio debito executori teſtamentario, & dictã. l. ſiquis ad declinandam, loqui in lucro, non vero in ſolutione laboris impenſi in executione teſtamenti, adeſt nobis ſingularis lex Regia, quæ idem probare videtur in executore piæ cauſæ, prout eſt Epiſcopus, nempe, l. 5. titulo decimo, Partita ſexta, in illis verbis: (E tambiẽ el Obiſpo que eſto ouieſſe de fazer, como los otros eſcriuanos que eſcriuen alguna coſa de las q̃ ſon dichas en eſta ley, y no deuen tomar para ſi por razon del trabajo que lieuan en eſto ninguna coſa de aquellas que ſon dadas para ſacar los captiuos, antes lo deuen fazer de grado è ſin precio ninguno, ê eſto es porque ſon dexadas para obra de piedad: è los Obiſpos ſi contra eſto fizieſſen errarian en quatro maneras, la vna contra Dios è la otra contra el anima del finado, è la tercera contra los parientes del muerto, è la quarta al ſeñor de la tierra, que es guardador de todos los bienes de ſu ſeñorio.

21 Et quamuis hæ leges loquantur in executione relictorum ad redemptionem captiuorum, quæ cauſa eſt piiſſima, & admodum fauorabilis, tum defunctis, tum etiam captiuis redimendis: idem tamen dicendum videtur in executione cæterarum cauſarum piarum, ex rationibus expreſsis in dicta l. Regia, cùm officium executorum vltimarum voluntatum verſetur præcipue in executione legatorum piorum, nempe, circa celebrationem miſſarum, & aliorum ſacrorum, eleemoſynas pauperibus elargiendas, & alia pia opera pro exoneratione conſcientiæ defuncti, & reſtitutione male ablatorum, aliorumque onerum defunctorum, & ſic pro ſaluatione animarum ipſorum, ſicut quando aliquid eodem fine relinquitur pro redemptione captiuorum.

22 Cum igitur in omnibus his militet eadem ratio, idem ius in vtriſque ſtatuendum eſt, argumento l. illud, cum ſimil. ff. ad legem Aquiliam. Imo ex rationibus aſſignatis in eadem l. Regia, hoc virtualiter comprehenditur, & decidendum venit, ſiquidem principalis ratio, quæ mouet Legislatorem eſt fauor animæ defuncti: cæteræ etiam rationes ab eo ibi conſideratæ, hic etiam concurrunt, nempe, illa, la vna contra Dios, & illa, la tercera contra los parientes del muerto, e la quarta al ſeñor de la tierra, que es guardador de todos los bienes de ſu ſeñorio.

23 Et quoties ratio legis eſt generalis extenditur vltra caſum legis, l. prima, paragrapho, ſexum, & ibi Bart. ff. de poſtul. eſt communis, vt reſoluimus in noſtro tractatu

de iurament. confirm. 3. parte, cap. 2. nu. 2. & lib. 3. pract. q. 13. nu. 104.

Similiter etiam ratio finalis, ac principaliter cõtemplata ad aliquã diſpoſitionem, non modo non reſtringitur ad caſum deciſum, verũ etiam extenditur ad omnes illos caſus, qui veniunt & inferuntur ſub ratione finali expreſſa, l. his ſolis, ibi ſatis cautum putamus, C. de reuoc. donat. communis ſecundum Pariſ. conſil. 16. num. 24. & 25. lib. 3. & nos dicto lib. 2. pract. quæſt. 17. & 18. numero 75. vbi numero 76. quod hoc procedit etiam ſi ſequeretur legum correctio, & eſt communis opinio, vt ibi retulimus, & n. 77. quod etiam procedit in exorbitantibus, & num. 78. quod ratio expreſſa debet attendi tãquam virtus animantis ipſius, l. & tanquam genus prædicans de ſuis ſingulis ſpeciebus, & num. 79. quod cum multa habent eãdem rationem licet de vno fiat mentio, id fit exempli cauſa, vt non reſtringatur ad expreſſa tantum, nec dicitur extendi conſtitutio etiam odioſa, quãdo extẽditur ex ratione expreſſa: & nu. 80. quod quando expreſſa eſt ratio diſpoſitionis in ea comprehendi intelliguntur omnes caſus, qui ipſi rationi cõueniunt, non quidem per viam extẽſionis, ſed ſicut genus comprehendit ſuas ſpecies, & num. ſequẽ. plura alia in propoſito adduximus ſatis cõprobãtia præſentẽ hũc noſtrum ſermonẽ & præcipue n. 100. quod ratio dicitur lex cõmunis ad omnes caſus, & non inſpicitur, an in diſpoſitione ſit idẽ caſus, vel nõ, ſed tãtum ratio conſideratur, niſi ratio diuerſitatis reddatur: & n. 101, quod quãdo ratio legis eſt generalior, & deciſio particularis, tũc ratio illa generalis pro ipſa lege habetur, & deciſio loco exẽpli eſt ſecũdum communem opinionẽ. Similiter, quod quãdo verba diſpoſitiua proprie non decidunt caſum certum ſi ratio diſpoſitionis illum decidit, ille caſus dicitur proprie eſſe in diſpoſitione, quod adeo procedit, vt ibi num. 103. quod talis ratio faciat caſum omiſſum prædicari, veluti de ipſa lege: & num. 104. quod quando ratio legis expreſſa aliquem caſum ambit, & complectitur, proinde eſt, ac ſi ab ea fuiſſet expreſſe deciſus: ratio enim diſpoſitionis eſt ipſa diſpoſitio, vel ſaltem potiſsima pars ipſius, veluti ſuus ſpiritus, & anima, vt ibidem quoque adduximus, num. 105. Sed & huic plura ſpectant, quæ ibidem numeris ſequentibus cumulauimus, vt intelligamus ex rationibus expreſsis in prædicta l. Regia, Partitæ noſtrum quoque caſum cõprehendi ſiquidẽ in eo idem fauor animæ concurrit & conſidebat.

24 Quinto facit deciſio Guid. Papæ 68. num. 2. cum ſequentibus, vbi reſpondit, quod Conſules, & Syndici ciuitatis Grationop. qui in illo anno currẽte in redditione ſuorũ computorum petierũt ſalaria ſibi ſolui pro certis viagis & laboribus per eos ad cauſas eorũ ſyndicatus ſuſtẽtis pro & nomine eiuſdem ciuitatis non bene moti fuerunt hoc petere, niſi tantum modo expenſas bona fide factas, niſi aliud haberet conſuetudo, quæ tamen fuit reperta, quod ipſi Conſules non conſueuerunt habere niſi tantummodo ſumptus & expenſas per eos bona fide factas, & ita in conſilio fuiſſe concluſum dictos Conſules non poſſe petere ſalarium ſed ſolum expenſas, hoc dicit eſſe notandum pro futuris ſyndicis ſi petere vellent ſalaria, & notat ibi eius additio in principio: & ad Guidonem vbi ſupra ſe refert Auendaño, dicto capite. 2. num. 8. in verſic. & quan-

Digitized by Google

& quando proficiſcuntur. Sed idē Auend. in dicta prima parte, cap. 4. num. 46. in verſic. imo neque rectores inquit, quod hoc male ſeruatur in practica, quando rectores pergūt cum correctore ad viſitandum terminos ciuitatis: idem aſſerit Baeça de decim. tut. cap. 1. num. 30. Cæterum intra ciuitatem vel populum ſalarium non debent habere, vt per Guid. Papæ, vbi ſup. & Late Mexiā in pragmat. taxæ panis, 1. concluſ. num. 69. fol. 22. vbi quod conciliorum rectores, ſalarium non poſſunt nec debēt habere ad hoc quod operibus publicis conſtruendis ſeu reficiendis interſint, ſeu præficiantur, & quod illud reſtituere tenentur iure fori & populi, vt per plura cōprobant Dominicus, & Philipp. Franc. in cap. ſtatutum, §. aſſeſſorem de reſcrip. lib. 6. ita vt remiſsio eos nō excuſet a reali & vera reſtitutione, vt poſt eoſdem ſcripſit Guilierm. Bened. in ſecunda parte rep. cap. Rainutius, in verſi. ſi abſque liberis moreretur, el ſegundo, num. 33. ad fin. de teſtamen. maxime cum dicti officiales in eorum receptione iurent ſeruare ſtatuta & bonum publicum reſpicere, nec ei aduerſari, & quod omnibus quibus valuerint modis id curabunt, & eius damnum euitabunt, quæ ſunt intelligenda, quando intra vel prope populum, quem regunt illa fierent opera, ſeu alias occuparentur, ſecus autem ſi ad alia deputarentur negotia, rempublicā concernentia, extra eius terminos, limites, ſeu diſtrictum peragenda, in quo officialis deberet eques ire, aut eum oporteret aliquas expenſas facere pro annona frumenti, vel carnium emenda, vel pro legatione facienda, nam tunc populi concilium iudicis authoritate atque decreto poteſt in expeditione cuiuslibet negotij taliter ſe habētis ſalaria adminiſtratoribus deputare pro exigētia temporum & perſonarum qualitate ſecundum Lucā de Pena, & Plateam in l. 1. C. de præb. ſalar. lib. 10. hactenus Mexia vbi ſu. Quod ſi eſſet vnus laborator, aut alij, qui quotidie lucrarentur eorū dietas, tunc de iure deberet eis ſolui ſalarium qualibet die vltra expenſas, aliter enim eis officium eſſet damnoſum, quod non eſt dicendum, ita declarat Guid. Papa vbi ſupra, numero 6, dicens, quod ita ſeruat ſtylus illius curiæ Parlamenti Delphinatus, & aliarum curiarum, citra teſtes: & ſequitur ibidem Addit. Guidonis, limitans etiam in perſonam, quibus ex officio debetur ſalarium, vt in l. 1. & ſeq. ff. de var. & extra ordin. cognit. & quando eſſet perſona, quæ conſueuiſſet locare operas ſuas, vt in l. ſi tibi, ff. de præſcript. ver. Ioan. Fab. in §. fi. inſtit. de mandato: ergo ita & eodem modo dicendum eſt in executoribus vltimarum voluntatum, imo & maiori ratione, cū eorum officium a principio non ſit neceſſarium ſed voluntarium, nempe vt his regulariter nō debeatur ſalariū pro labore ab eis impenſo intra ciuitatem, vel populum, præter expenſas bona fide ab eis factas, niſi ſint laboratores, aut alij qui quotidie lucrarentur eorum dietas, vel ſi eſſent ſoliti operas ſuas locare, vt infra dicemus.

25 Et in terminis quod de iure pro commiſſaria non debeatur ſalarium, conſtat ex Speculatore de inſtrumentis edit. ſub rubr. de vltim. voluntat. executoribus, num. 70. ibi & talium executores, non ex præſumptione temeritatis, nec pro lucro terreno, ſed ex neceſsitate charitatis gerunt, &c. & tenet, alios allegans Auend. dicto cap. 2. nu. 8. ibi,

de iure autem, & quod huiuſmodi executores teſtamentorum non debeãt habere decimam fructuum bonorum defuncti tenet nuncupatim Palacios Rub. in l. 31. Tauri. nu. 10. & quod decimam, nec ſalarium habere debeant, probat late D. Azeuedo in l. 6. num. 20. tit. 4. & in l. 14. num. 7. eodem tit. lib. 5. nou. collect. reg. reprobans Baeçam vbi ſup. tenentem cõtrarium, & dicens, quod eius doctrina ſemper ibi falſiſsima viſa fuit, & quod male id aſſerit Baeça, tum experientia, quæ eſt rerum magiſtra, & in practica communi vſitata: tum etiam quia dictæ ll. ordinamenti Regij nõ iubebant ſolui decimam teſtamentario, ſed tantum quod ipſe teſtamentarius in pœnam negligentiæ in non publicãdo teſtamento coram iudice intra terminum earum ſolueretq; decimam contentorum in teſtamento, ſi nihil in eo fuiſſet ſibi relictum: ex hoc ergo colligi non poteſt, decimam deberi teſtamentario, pro ſuo labore, & ita de iure procul dubio cenſeo eſſe tenendum pro regula, nempe, Quod executoribus vltimarum voluntatum, non debeatur ſalarium nec decima bonorum defuncti, aut fructus eorum, cum ſequentibus declarationibus.

26 Prima eſt: quod licet his executoribus vltimarum volũtatum ſalarium nec decima debeatur: expenſa tamen bona fide facta in ea re bene & iuſte debentur, & deducendæ ſunt ex bonis defunctorum, vt probatur ex adductis per Guid. Papę vbi ſup. & ſequaces, & in terminis, quod executor teſtamenti poſsit ex eiſdem, vel alijs bonis hæreditarijs, iuſtiſsime petere & exigere expenſas quas fecerit in exigẽdo bona teſtatoris & fructus eorum ad peragendam executionem, tenent Archidiaconus, Ioannes Andr. Dominic. & Philip. Francus columna penult. in cap. fin. de teſtam. in 6. Paulus Pariſ. conſil. 26. num. 18. libro 4. D. Couar. in dicto cap. Ioannes, in fine, de teſtamen. quibus adde Bald. in l. id, quod pauperibus in fi. C. de Epiſc. & cler. quos refert & ſequitur Matien. in l. 14. tit. 4. gloſ. 1. num. 19. lib. 5. nou. collect. reg. vltra, quem idem probat Speculator, vbi ſupra, num. 83. & ibi Ioannes Andr. in addit. litera, A. verbo, iniuriarũ.

27 Vbi quod expenſæ moderatæ, quas executores facient pro executione fient expenſis legatariorum, vel de quantitate ad illa deputata, non expenſis hæredis pro cuius vtilitate nõ fiunt, nec ſuis proprijs, quãdo itinerando oportet illos expendere, putà eundo, vel mittendo ad loca vbi ſunt captiui redimendi, de quibus etiam deducetur, quod domi expendiſſent, niſi forſan ex opera viuerent, cui tunc vacare nõ poterunt, vel clerici eſſent, qui præſentibus diſtributionibus vixiſſent, & quod ſi pro certis legatarijs facta fuiſſet expenſa, illis ſolis imputabitur. vt ſi pro vno ſolo legato non liquido oportuit pro liquidatione facti vel iuris à longe liquidari. Item ſi propter id, equum vel aliũ apparatum oportuit emi, non manebit apud executorem, ſed illi dabitur, cui imputata fuit impenſa. Tandem Ioannes Andreas cenſet verba teſtatoris eſſe ponderanda: ſi enim teſtator iuberet viginti captiuos redimi, omnis impenſa, de qua ſupra, imputatur hæredi: ſed ſi leget mille pro redemptione captiuorum, de iſta ſumma ſine alio hæredis grauamine fient expenſæ neceſſariæ.

28 Secunda declaratio dictæ regulæ eſt, vt procedat præterquam in ruſticis, & alijs hominibus, qui ex ſuis

Digitized by Google

ſuis operis quotidianis viuerent, vel eſſent ſoliti locare operas ſuas, veluti famuli defuncti relicti ab eo executores, qui alijs ſalario eſſent conuicti, vel alij ſimiles, hi namque ſi in executione teſtamenti ſe occuparent, tam in populo, quã extra, ſalarium petere poterunt perſonale, iuxta qualitatem ipſorum, & pro modo patrimonij defuncti, & laboris, vt patet ex ſupradictis, & tenet Azeuedo in dicta l. 6. titulo, 4. num. 20, libro. 5. nou. collect. reg. loquẽs in teſtamentario, qui eſſet officialis & talis, qui pro implendo teſtamento perderet acquirere ex operibus officij ſui, quia tunc iuſtum eſſet, quod aliquid pro ſalario & in recompenſam damni ſolueretur ei. Idem Azeuedo in dicta. l. 14. num. 7. ad finem: agunt enim hi de damno euitando, & ideo eis non debet eſſe officium damnoſum.

29 Qua ratione & tertio idem eſſe cenſeo dicendum in alio executore teſtamenti, qui in ſuis agitandis, & conſeruandis rebus debet eſſe intentus & occupatus, & vt adimpleret teſtamentum illud, in quo executor eſt relictus, nõ potuit vt debuit & ſolebat ſuis negotijs adeſſe nec intẽdere, ob quod damnum aliquod vel lucrum ceſſans iuſte conſiderari poſſet, tunc etenim aliquod ſalarium in ſatisfactionem damni prouenientis in officio vel patrimonio ſuo, ob executionem teſtamẽti à ſe factam, eſſet ei aſsignandum per iudicem, prout etiam cenſuit Azeuedo dicto num. 7. ad finem dicens, id præſertim eſſe verum in teſtamento alicuius hominis diuitis decedentis abſque deſcendentibus, vel aſcendẽtibus, vt alicuius prælati vel alterius Eccleſiaſticæ dignitatis cũ amplo patrimonio decedentis.

Cui adde, quod ſi agimus de ſatisfactione damni emergentis, id reſarciẽdum eſt ex patrimonio cuiuſque defuncti, reſtrictius tamen ſi id opulentum non ſit, vel defuncti etiã relinquentis hæredes neceſſarios: ſi vero nullum damnum emergens ſit vel vere lucrum ceſſans in homine ſolito negotiari, qui hoc iuſte petere poſsit, tunc nullum ſalarium executori huiuſmodi ſoluendum eſt, vt habet noſtra ſententia.

Quæ verificari poteſt, & debet regulariter in hominibus diuitibus, vel magnatibus, alijſque nobilibus & clericis, qui nõ ſolent operas ſuas locare nec de ſuo patrimonio aliquid amittunt, vel deſinunt lucrari cũ non ſint ſoliti negotiari aut mercari ex officio vt reuendant, tunc enim licet laborẽ impendant in executione vltimarum voluntatũ, nullum ſalarium petere iure poſſunt, nec ſibi capere ex bonis defuncti, aut retinere, cũ id munus ſponte agnouerint, & ob officium pietatis & charitatis, non vero coacti, aut inuiti, nullo iure ſibi permittente, ſed potius contradicente, ſalarium habere.

30 Quarto eadem ſententia, declarari poteſt, vt non procedat in locis vbi legitime fuerit conſuetudo præſcripta exigendi, & dandi ſalarium aliquod executoribus, & in hac ſpecie procedere poterit deciſio textus in dicta l. 31. titulo fin. De las penas, libro. 8. ordinament, vt conſtat ex illis verbis, ibi: Pierda el ſalario que deue auer por ſu trabajo, ſegun vſo de cabeçalero. Cũ ergo lex hæc de vſu loquatur, & ad vſum ſe referat, de eo conſtare ante omnia debet, alias prædicto vſu non probato ſoluendum non erit ei ſalarium, eo autem legitime probato, ſoluetur. Sic etiam ſunt intelligendi Auend. & Baeça vbi ſupra pro parte contraria

Digitized by Google

contraria adducti, cum allegent ad hoc prædictam l. Regiam, & dictum Doctoris debeat intelligi iuxta quotam quam allegat ſecundum Bartolum in l. non ſolum, §. ſi liberationis verba, num. 7. ff. de liber. leg. cõmuniter receptum. Denique Spino dum dicit, quod in hoc caſu ex conſuetudine iam diu obtenta relinquitur, huius adminiſtratoris ſalarium iudicis arbitrio fallitur, nunquam enim vidi nec audiui, vigere prædictam conſuetudinem, tametſi plurimis annis in negotijs forenſibus verſatus fuerim, imo potius ſcio contrarium eſſe in vſu in locis vbi commorauerim, quare id potius affirmare credendum eſt ex dictis Aũda. & Baeç. vbi ſupra quam ex proprio viſu, & Azeuedo vbi ſupra, cõtrarium etiam aſſerit, & tanquam antiquus practicus teſtatur, vt diximus. Tandem author hic, ſcilicet, Spino nobis nihil nocet, ſed potius in noſtram reincidit ſententiam. Salarium enim quod ipſe in reſolutione quęſtionis cenſet, ſoluendum eſſe executori, adijcit eſſe moderandum à iudice, attentis facultatibus defuncti, videlicet his, quę ad adminiſtratorem peruenerunt, & qualitate executoris & laboris ſuſcepti, & quod potuit ex illo labore de bonis proprijs perdere, vel lucra non capere: ergo re vera iſte author in calce ſuæ reſolutionis ſe gloſſat, & declarat, vt ipſa procedat reſpectu dãni emergentis, & lucri ceſſantis, non vero alias: itaque potius dicendum eſt tenere noſtram ſententiam quam contrariam.

31 Quinto & vltimo hęc noſtra ſententia declaratur, vt procedat quoties teſtator nihil reliquit teſtamentarijs ſuis pro labore executionis teſtamenti vel non cauit vt ſalarium ſolueretur eidem: ſecus vero erit, ſi ei aliquid pro eo reliquerit, vel prçceperit ei ſalarium eſſe ſoluendum, tunc nãque eius voluntas ſeruanda erit, & executor ea in ſpecie iuſte in vtroque foro id conſequi poterit, quod ei fuerit relictum legatum, ſcilicet, vel ſalarium, vltra iuſtas expẽſas, argumento doctrinæ Speculatoris titulo de ſalario, colum. 2. ſcribẽtis, quod ſi ille cui ſalarium datur aliquid expenderit, repetere id poterit præter ſalarium, prout eum refert & ſequitur Baeça de decim. tu. cap. 21. num. 21. atque legatum executori teſtamenti relictum ab eodẽ teſtatore pro labore executionis, iuſte conſequi poſsit, vel ſalarium, ſi ei præſtari caueatur in teſtamento nullus iuſte dubitare poteſt, tum ex eiſdem legibus Regijs ſupra citatis, tum etiam ex notiſsimis iuris principijs.

Reliquum eſt, vt ſatisfaciamus fundamentis prioris partis affirmatiuæ: & primum quidem non obeſt, quoniam loquitur & procedit in mercenario, militibus agricolis, & paſtoribus, qui omnes ſunt mercenarij & locant operas ſuas, ideoque iuſtiſsime eis debetur ſalarium pro ratione officij, quinimo ſi hi occupẽtur in executione teſtamẽtorum, eadem ratione eis debebitur, vt ſupra obſeruauimus in ſecunda declaratione. Secundum etiam de lege fori huius Regni minus obeſt, quoniam loquitur in tutoribus, & adminiſtratoribus minorum, non vero in executoribus teſtamentorum, in quibus nulla lege id cautum reperitur, ſed potius contrariũ, vnde æquiparatio ſupra facta procedit in alijs, non vero reſpectu ſalarij in quo contrarium reperitur expreſſum, vt oſtendimus præmaxime cum dicta l. fori ſit correctoria iuris communis Partitarum, nempe,

pe l. 35. titulo 12. partita. 5. quam ſupra retulimus, quo iure attento nihil debebatur tutori pro ſua adminiſtratione. Quod autem ex iuſta cauſa tutori detur ſalarium, etiam attẽto iure communi, vt ſupra dicebamus, in compenſationem damni ex adminiſtratione ſibi prouenientis, non obeſt regulæ prædictæ, quoniã idem probauimus ſupra in ſimili ſpecie in executore teſtamenti, in ſecũda declaratione principali, quod autem in contrarium cõtendimus, eſt aliàs regulariter verum: hæc autem eſt vna ſpecies, in qua regula ceſſat.

Tertium de Trebellianica, quam ſibi detrahit hæres grauatus reſtituere hæreditatem, eſt diuerſa materia & de ſeparatis non fit illatio, vt in iuribus vulgaribus.

Quartum de conſuetudine etiam ceſſat, quia fatemur ſtante legitima conſuetudine ſuper hoc ſalarium exigi poſſe ab executore teſtamẽti: verum cõtendimus ipſam non extare, eaque non extante de iure regulariter ſalarium non deberi nec exigi poſſe ab executore teſtamenti.

Præterea, verba dictę l. 31. titulo finali, libro 8. ordinament. vet. ſupra in contrarium ponderata per Auend. & reliquos, ibi: *Pierda el ſalario que deue auer por ſu trabajo*, non inueniuntur poſita in dicta l. 14. nouę collect. reg. neque illa, *pague el diezmo*, olim poſita in d. l. 4. tit. 2. lib. 5. nouæ. collect. reg. ſed eorũ loco adijcitur, *pague el daño*. Quare vt præmiſi nunquã vidi in praxi obſeruari vt executori teſtamenti daretur ſalarium. id quod in mea perſona non ſemel expertus ſum ſimul cum ſocijs meis Canonicis, qui fuimus executores teſtamẽtarij cuiuſdam Epiſcopi, & alterius Canonici diuitis, & quamuis multa ſuperfuerunt bona, ſolutis debitis minime auſi fuimus aliquid pro labore magno impẽſo nobis ſumere nec petere, cum non ſimus ſoliti operas noſtras locare, nec aliquid ex re noſtra amiſerimus, ſed laborem impendimus ex charitate, & teſtatores ijdem nihil nobis reliquerunt, aut ſolui iuſſerunt.

SVMMARIA.

Capit. 46.

1 *Tutor, qui tempore ſuſceptæ tutelæ erat pauper, & poſtea reperitur diues, an præſumatur ditatus ex re pupilli, vel ex ſua induſtria, & numeris ſequentibus per totum caput Reſoluitur in fauorem tutoris, niſi alijs indicijs contrarium probetur, vt in numero. 2. & ſequentibus & numero, 20. Rationes ponuntur, n. 3. & 4. Nonnulli tamen tenent contrariũ vt in numero. 6. Sed præcedens ſententia eſt communis, & tenenda, & num. 18. ampliatur, vt procedat etiã in curatore, & numeris ſequentibus ampliatur alijs modis.*

5 *Paupertate præterita nõ infertur neceſſario ad præſentem paupertatem, ſed diſtinguitur num. 10. & vide n. 16.*

7 *Accidentia extrinſeca non præſumuntur, ſed intellige vt in num. 13.*

Diuitiæ ſunt accidentia, cum naturaliter quilibet naſcatur nudus & pauper, eodem numero. 7.

8 *Diuitiarum qualitas non creditur, niſi probetur.*

9 *Diuitiæ acquiruntur & amittuntur fortunæ impetu. & num. 15.*

11 *Impenſa neceſſaria pro victu & veſtitu non finit vt ita de facili diuitiæ cõmutentur, & ideo tam diuitiæ quam paupertas ſunt probanda: ſed vide cõtrarium numero. 17.*

12 *Præſumptio illa, quod quis cenſeatur locupletari ex ſua induſtria & non ex re aliena eſt leuis præſumptio.*

14 *Pauper quis nõ præſumitur quando paupertas eſt fundamentum intentionis ipſius, puta, quia velit admitti ad legatum*

Digitized by Google

tum factum pauperibus vel alias.

19 *Adminiſtrator quicumque negotiorum alterius præſumitur effectus liber ſuo labore & induſtria, non autem ex bonis eius, cuius negotia tractauit, & quomodo hoc ſit intelligendum.*

21 *Mater quæ ab initio erat pauper & in fine tutelæ diues reperiatur, præſumitur omnia emiſſe ex bonis & pecunijs proprijs.*

22 *Procurator non præſumitur ex patrimonio domini locupletatus.*

23 *Vaſſallus non præſumitur bona quæ habet ex bonis domini acquiſiſſe, ſed ex ſua induſtria.*

24 *Vxor, rector, hoſpitalis, ſocius, & alij, ex ſuo præſumuntur ditati, non vero ex rebus alienis: & de vxore vide etiam in numero 29. & quid de correctore & alijs iudicibus, d. nu. 24.*

25 *L. ſi defunctus, C. arbit. tutel. non procedit quoties aliqua coniectura extat contraria: Secundo limitatur, vt in numero. 26. quando nulla adeſt induſtria, nulluſque labor.*

27 *Prælati & cæteri Eccleſiarum adminiſtratores an & quando præſumantur ditati vel non ex rebus Eccleſiæ.*

28 *L. ſi defunctus C. arbit. tutel. intellectus, & num. 30.*

Cap. 46.

An tutor pauper præſumatur ditatus ex bonis pupilli?

1 PRO coronide huius tertiæ partis ſupereſt illa quæſtio examinanda, an tutor qui tempore ſuſceptæ tutelæ erat pauper, & poſtea reperitus diues, præſumatur ditatur ex re pupilli, vel ex ſua induſtria, vt calculatorum, quod ſit in hoc officium videamus.

Et quidem legē habemus in hoc velut expreſſam, niſi cauillis quorū dam obnubiletur, nempe l. ſi defunctus. 10. C. arbit. tutor. cuius litera hęc eſt.

Si defunctus tutelam veſtrā adminiſtrauit nō rerū eius dominiū vēdicare vel tenere poteſt, ſed tutelæ cōtra eius ſucceſſores tibi competit actio: debitum autem alijs iudicijs comprobari oportet: nam neque ipſe, neque vxor eius quidquam ante adminiſtrationem habuerunt nō idoneum huius continet iudicium: nec enim pauperibus induſtria vel augmentum patrimonij, quod laboribus & multis caſibus quæritur interdicendum eſt.

2 Clare igitur colligitur ex hoc textu imo aperte decidit, quod tutor qui tempore ſuſceptæ tutelæ erat pauper, & poſtea reperitur diues, non præſumitur ditatus ex re pupilli, ſed ſua induſtria, niſi alijs iudicijs contrarium probetur, & ibi notant Ioannes Faber, Bald. Ang. & Salic. & in l. patruus, C. commun. vtriuſque iudic. & eſt caſus clarus & apertus ad hoc ſecundum Franciſcum Cremenſ. inter conſil. Alex. conſil. 62. num. 13. volumine 4. & ita reſpondit Riminald. conſil. 300. num. 96. & plures allegans Baeça de decimis tut. cap. 18. num. 26. ſequitur Menochius lib. 6. præſumptione. 28. numero 2. vbi quod ille textus optime hoc probat in illis verbis, non enim pauperibus, &c. Præſupponit namque textus ille induſtria & laboribus augeri patrimonium, ſicque diuitem aliquem fieri: quod etiam oſtendit Vlpian. in l. cura, §. deficientium, ff. de mun. & honor. & tex. in dicta l. ſi defunctus eſt clarus ad hoc ſecundum Maſcard. de probat. tertio tomo, concl. 1393. num. 9. additio Bernardi Diaz reg. 9. & Burg. de Paz conſi. 43. nu. 1. & 8. eſtque magis recepta opinio a noſtratibus, & proba-

probata illis iuribus,tametſi nõnul-
li contrarium teneant, vt infra vide
bimus.

3 Cuius quidẽ receptæ ſententiæ du-
plex eſt ratio. Prima, ne alias reſul-
tet delictum, quod vitandum eſſe
ſcribit Iuriſconſultus in l. Põponius,
§.ex facto, ff.de acquir.poſſeſ.l.me
rito,ff.pro ſoc.Maſcard.vbi ſup.nu.
11.Aret.conſilio 31.colum.2. verſi.
præterea ille textus Corneus conſil.
103.columna.2. ad finem, libro.1.
& alios allegans Aymon Crauet.cõ
ſil.244.ſub num.6. verſiculo & in-
terminis,vbi qualiter probetur quẽ
acquiſiſſe de pecunia aliena licet ex
hoc argueretur delictum.

4 Secunda ratio eſt,quia conſenta
neum eſt rationi & æquitati, vt ho-
mo qui natus eſt ad laborem, ſicut
auis ad volandum ſua induſtria &
laboribus,indies efficiatur diues,ac
locuples,quemadmodum hanc eſſe
iuris præſumptionem aſſirmarunt
plures, quos refert & ſequitur Me-
nochius vbi ſupra, numero.1.Non
enim circa paupertatẽ ſufficit pro-
bare, quem olim fuiſſe pauperem,
5 quia ex præterita paupertate nõ in-
fertur neceſſario ad præſentem pau
pertatem, cum habeamus præſum-
ptionem quod vnuſquiſque poteſt
ex ſua induſtria acquirere & lucra-
ri, vt in dicta l.ſi defunctus,ita An-
charranus conſilio 5.pro parte nobi
lis, numero.3. verſic. conſtat enim
quod probatio, colum.1.& in c.ſe-
mel,colum.penultima,verſiculo vl
timo, dicit Nicolaus de regulis iur.
in 6.Patian.de probation.lib.1.c.54
num.25.& 26.fol.172. vbi citat Bal
dum in l.3.num.18,in verſi.& qui di
cit paupertatem,columna fin. C.de
probat. & alios.

6 Sunt tamen nonnulli,qui contra
rium probare nitũtur,nempe, verũ
non eſſe,quod præſumatur quis in
dies ditari: ſcilicet, Comenſ. in l.2.
ff.de excep.Salic.in l.quod nomine
in fine.ff.de condict. indeb. Aret.&
Alex.in l. ex diuerſo,§.ſi in iudicio,
in fine,ff.ſoluto matrimon.Syluan.
conſil.86. colum.4 prope med.quis
in hoc citat Menoch.vbi ſupra: eos
tamen improbat num.4.ſed refert,
& ſequitur Alciat.regula.2.præſum
ptione.27. num.3. vbi num.4.con-
cordare nititur has opiniones con-
trarias,ſed ſua concordia eſt contra
prædictam magis communem ſen-
tentiam.Hanc etiam ſecundam opi
nionem tenet Nata conſ.358. cõtra
fratres, num.7.verſic.quod cõpro-
batur volumine.2,Soci.in l.2. §. ſa-
ne.nu.6.verſic.nec etiam illa ratio,
colum.1.in fi.ff.de excep.& alij rela
ti per Patianum, vbi ſup.num. 29.

Fundamenta huius ſecundæ opi-
7 nionis ſunt hæc. Primum, quod ac-
cidentia extrinſeca non præſumun-
tur,l. ſi vero,§.qui pro rei qualitate
ff.qui ſatiſd. cog. atque diuitiæ ſunt
accidentia cum naturaliter quilibet
naſcatur nudus & pauper,|ca.ſicut.
el ſegũdo.47.diſt.& tradit Lucas de
Peña in l.2.C.quando,& quib. quar
ta pars debeatur. lib.10. & Afflict.
deciſ.377.nu.5. Maſcar.de probat.
1.tomo,concluſione.525.num.2.&
alios allegãs Patianus vbi ſupra, nu
mero.16.

8 Vnde cum qualitas diuitiarum
ſit regulariter repugnans naturæ,
quia nemo naſcitur diues, non cre-
ditur, niſi probetur, vt ex gloſ.in d.
l. ſi vero, §.qui pro rei qualitate,&
alijs probat late Maſcar.de probat.
concluſ.525.num.1.cum ſequentib.
ſed potius quis præſumitur pauper
niſi probetur contrarium, vt in di-
cto.§.qui pro rei qualitate,idẽ Maſ-
cardus concluſ.1154.in prin.num.1.
cum ſequentibus.

9 Secundum fundamentum huius
ſecun-

Digitized by Google

ſecũdę opinionis eſt, quia diuitiæ acquiruntur & amittũtur fortunæ impetu, l.ſi is, qui. §. 1.ff. de acquirendo rerum dominio, & in l.plane, ff. vt in poſſeſ. legat. ergo ob incertitudinem nulla poteſt eſſe iuris præſumptio.

Tertium fundamentum huius partis eſt ex doctrina Alber. in dicto §. qui pro rei qualitate, num.5. verſic. quid dicemus, vbi ait, quod qui ab antiquo fuit pauper adhuc præſumitur eſſe pauper, & ſequuntur plures quos congerit Patian. de probat. libro primo, dicto capite, quinquageſimo quarto, ſub numero vigeſimoſexto, in verſic. tu conſidera, & ſic contra ſecunda rationẽ adductam pro prima magis recepta ſentẽtia, & n.27 diſtinguit inter prædict. opiniones contrarias, an qui ab antiquo fuit pauper, præſumatur, nunc pauper in hunc modum.

10 Quod aut de paupertate præterita non conſtat, niſi ex naturali coniectura, quod quilibet naſcatur nudus, & tunc magis communis opinio eſt, vt ea non ſufficiat ad faciendum, quod de præſenti, quis ſit pauper, & in hoc caſu veriſsima eſt opinio Ancharran. Bald. & ſequacium, de quibus ſupra in ſecunda ratione prioris ſententiæ principalis, qui dicunt ex paupertate præterita non præſumi paupertatem præſentem, l.cura, §.deficientium, ff. de mun. & honor.

Aut vltra naturalem nuditatem conſtat etiam per probationem facti, quod quis de præterito fuit pauper & tunc poteſt obtinere opinio Alber. & aliorum, vt ſcilicet, qui fuit ſemel ab antiquo pauper adhuc præſumatur eſſe pauper, & quod hanc diſtinctionem videtur ſentire Zabarel. qui loquitur in probationibus facti in cap. vnico in 6. oppoſitione in verſi. poſtquam autem probatum eſt ſemel de talibus, colum. penultima de ſcrutinio.

11 Nec obſtat, quod quilibet præſumatur acquirere ex induſtria ſua, quoniam impenſa eſt etiam parata, tam pro victu, quam pro veſtitu, quæ non ſinit, vt ita de facili diuitiæ cumulentur, maxime cum aliud ſit ex induſtria lucrari, & aliud diteſcere, & propterea vtrumque eſt probandum, ideſt, tam diuitiæ, quã paupertas, vt tenent plures relati per Patian. vbi ſupra, ſub numero decimoſeptimo, in verſiculo nam licet quis, vbi numeris ſequentibus hanc concluſionem limitat tribus modis.

12 Pręterea, vt inquit Salic. in l.quod nomine ſub numero ſecundo, verſiculo ſed his non obſtantibus, ff. de condict. indebiti, pręſumptio illa, quod quis cenſeatur locupletari eſt præſumptio leuis, & non violenta, neque neceſſaria.

Sed retenta magis communi & veriori ſententia contraria in articulo & quæſtione principali probata in dicta l. ſi defunctus, C. arbit. tut. ad primum fundamentum ſup. adductum pro ſecunda opinione,

13 Reſpondetur, verum quidem eſſe accidentia non præſumi quando nulla ſubeſt cauſa, ea tamen ſubſiſtente ſecus eſt, vt in noſtro caſu, in quo adeſt induſtria & labor, quibus diuitiæ comparari ſolent, ita & recte Menochius vbi ſupra, numero 7. vnde licet quilibet præſumatur pauper, niſi probetur contrariũ, ſatis tamen dicitur probari contrariũ ſaltem præſumptiue ex induſtria & labore tutoris.

14 Sic non præſumitur quis pauper quando paupertas eſſet fundamentum intentioni ipſius, puta, quia vel

Digitized by Google

let admitti ad legatum factum pauperibus, vel alias: tunc enim abſque probatione pauper non præſumitur, iuxta gloſſam in dicto paragrapho, qui pro rei qualitate, vbi etiã ſequuntur omnes, & de communi teſtatur plures congerens Maſcardus dicta concluſione 1154. numero quinto, & ſexto, & cum veriori & magis communi ſententia Patianus vbi ſupra, dicto capite 54. numero decimo & decimo ſeptimo, vbi loquitur in diuitijs & paupertate, vt non præſumantur, ſed quod debeant ab eis probari, qui ſe fundant in illis.

15 Ad ſecundum fundamentum cõtrarium adductum pro ſecunda opinione, Reſpondet Menochius vbi ſupra, numero 9. diuitias aliquando ſolo fortunæ curſu acquiri, ſicut illę ſunt, quæ nobis aliquando ne cogitantibus quidem obueniunt, & de his loquuntur præcitata iura, hocque in caſu procedit prædictum ſecundum fundamentum, aliquæ vero diuitiæ ſunt, quæ etſi fortunam quodammodo comitantem habeãt attamẽ non ex ipſa ſola fortuna, ſed ab ipſo labore & induſtria proueniunt, & de his nos loquimur.

16 Ad tertium reſpondetur, vltimũ membrum diſtinctionis ſupra relatę ex Patiano, nempe cum pauperem præſumi de præſenti; quando per probationes facti conſtat, eum de præterito ſemel fuiſſe pauperem non eſſe verum, ſiquidem contra textum in l. ſpadonem, §. qui abſolutus, ff. de excuſ. tut. vbi habetur, quod qui ſemel fuit a munere excuſatus ſub prætextu forte paupertatis, ſi de nouo vocetur ad onus tutelæ, debebit nouas probationes facere, nec ſufficiũt primæ: ergo ex præterita probatione paupertatis; non infertur ad paupertatem præſentem. Similiter eſt alius textus contra prædictum membrum Patiani, in dicta l. cura, §. deficientiam, ff. de mun. & honor. vbi dicitur, quod qui propter inopiam a primo onere ſemel excuſatus fuit, ſi vocetur ex interuallo ad nouum onus non excuſabitur ex primis probationibus paupertatis, ſed nouiter paupertas eius ab ipſo erit probanda; vt ait Alexander in dicto paragrapho ſi in iudicio, in fine: ergo non eſt verũ, quod ſemel probatus pauper per probationes facti adhuc pręſumatur eſſe pauper: & veriſsima efficitur ex his noſtra magis cõmunis ſentẽtia antea in terminis probata; ex dicta l. ſi defũnctus, C. arbitr. tut. quæ habet quod tutor qui tempore ſuſceptæ tutelæ erat pauper; & poſtea reperitur diues, non præſumatur ditatus ex re pupilli; ſed ſua induſtria, & labore, niſi alijs indicijs contrarium probetur. Similiter etiam ex ſupradictis Baldi, Ancharrani; & ſequacium opinio, de qua in ſecunda ratione prędicta, magis communis ſententiæ verior fit, nempe, vt circa paupertatem de præterito non præſumatur in præſens, vt in dictis iuribus modo relatis; ex quibus ita vltimo tenet & probat contra prædictum tertium fundamentum ſecundæ opinionis ſupradictæ contrariæ idemmet Patianus vbi ſupra; dicto numero vigeſimo nono in fine, & ſic ceſſat hoc tertium fundamentum; & remanet ſatis probata & defenſata noſtra prædicta magis communis & verior ſententia; de qua in d. l. ſi defunctus.

Quinimo Salicetus in dicta l. quod nomine, non reſpondet dictæ l. ſi defunctus, quæ meo iudi-

cio vrgens & clara eſt pro communi ſententia, ſed neque ipſe Salic. tenet contrarium expreſſe, ſed tantũ dicit, quod præſumptio locupletationis non eſt violenta & neceſſaria, vt in dicto §. ſufficientium: eſt tamen ſufficiens vt excludamus delictum præſumendo tutorem ſua induſtria & labore acquiſiſſe diuitias, non vero ex re pupilli.

Nec reſponſio Alexandri vbi ſupra ad dictam legem, ſi defunctus eſt bona: quia vt conſtat ex eadem l. præcipue in verſic. nec enim bene probatur ibi præſumi ditatũ tutorẽ laboribus & alijs caſibus: imo ipſemet Alexander in l. rei iudicatæ, §. ſi in iudicio, colum. finali, ff. ſoluto matrimonio, videtur remanere cum prima opinione, non eſt igitur ab ea recedendum in puncto iuris, nec in iudicãdo & conſulendo.

17 Non etiam obeſt illud de impenſa parata pro victu, & veſtitu, quæ nõ ſinit vt diuitiæ ita de facili cumulentur, maxime cum aliud ſit ex induſtria lucrari, aliud diteſcere, vt ſupra pro ſecunda opinione dicebamus.

Quoniam vt ex præcedentibus patet non ſolum præſumitur quis ex ſua induſtria lucrari pro victu & veſtitu, ſed etiam diteſcere, vt probatur in dicta l. ſi defunctus, ad fin. ibi, augmentum patrimonij, quod laboribus & multis caſibus quæritur, &c. & a communiter accidentibus, ita contingit ſæpenumero. Tametſi his temporibus ob noſtra peccata raro homines ditẽtur propter bella, ſeditiones, & iniuriam temporis, nihilominus tamen iuris præſumptio vera eſt, quã prædiximus ex dicta l. ſi defunctus præmaxime vt euitemus delictum, hoc eſt ne tutor ditatus præſumatur ex re pupilli, ſed potius ex ſua induſtria, & labore, comite quoque fortuna.

18 Nunc autem noſtra hæc & communis ſentẽtia ſic defenſata ampliãda eſt. Primo, vt procedat quoque in curatore adulti eiſdẽ rationibus.

Secundo extenditur, vt procedat eadem præſumptio & locum habeat generaliter in eo qui negotia alterius adminiſtrauit, nam adhuc præſumitur iſte effectus diues ſuo labore & induſtria, non autem ex bonis eius, cuius negotia tractauit, ſicut de tutore adminiſtrante bona pupilli cenſuit dicta l. ſi defunctus, & communis ſententia, & ita in officiali, ac adminiſtratore rerum fiſci, vel Reipublicæ docuit Bartolus contra gloſſam ibi in l. defenſionis facultas, C. de iure fiſci, lib. 10. quẽ ſequitur Decius conſil. 6. num. 1. & conſil. 175. in fine. Corraſ. lib. 3. Miſcel. cap. 5. num. 6. refert & ſequitur Menochius vbi ſupra, num. 10 dicit communem Boſius in ſua practica criminali, titulo de fiſco, num. 49. & eum referẽs dicit veriorem Additio Bernardi Diaz dicta regula. 9. ſequitur idem Menochius, libro. 3. præſumpt 52 num. 4. vbi in idem citatur Benuenut. Stracham in tractatu de mercatura, parte. 4. num. 37. & tandem Menochius ibidem, numero. 8. ad finem, inquit, quod iſta eſt communis opinio, quam ipſe ibi veram intelligit, quando res eſſet admodum dubia, & cõiecturis diſcerni non poſſet, quomodo admini ſtrator fiſci vel Reipublicę acquiſierit ad fugiendas alias quatuor opiniones Doctorũ diuerſas, quas ibi in hoc articulo retulit. Prima, & vltima fuit opinio Lucę de Pẽña, qui hoc iudicis arbitrio relinquendum cenſuit, vt is pro qualitate perſonę adminiſtratoris, officialiſque arbitretur

ćretur, an is acquiſierit ex proprijs bonis, vel ex publicis & propterea ad coniecturas recurrendum eſſe, id quod docuit Baldus in l. cũ oportet in principio, numero. 13. in fine C. de bonis quæ lib. & Bartolus in tractatu de duobus fratr. nu. 5. Perpendet autem iudex (inquit ibidem Menochius num. 8.) quod ſi adminiſtrator iſte habebat aliqua bona & erat ita induſtrius & diligens, & adminiſtratio tenuis erat, quod veroſimiliter non ex bonis publicis, ſed ex proprijs & adhibita propria induſtria acquirere potuerit, & tunc exiſtimare poterit ex bonis publicis non acquiſiuiſſe: ſi vero contra erat is admodum inops, & negligens, & tamen effectus eſt adeo diues, vt veroſimile non ſit acquiſiuiſſe propria induſtria & bonis ſuis, tunc dicendum eſſe præſumi quæſiuiſſe ex bonis publicis. Quam ſententiam probare videtur Menochius cum prædicta declaratione, nempe vt quando res eſſet admodum dubia & coniecturis diſcerni non poſſit, quomodo acquiſierit retinenda ſit cõmunis ſententia huius 2. ampliat. ſcilicet, quod præſumẽdum non ſit quæſiuiſſe ex bonis publicis, ſed ex proprijs. Itaque in hac ſpecie procedit noſtra ſecunda ampliatio ſupradicta, ſic etiam Petrus Surdus de alimentis, titulo. 5. quæſtione 8. nu. 52. folio. 203. alios allegans tenet quod bona aliena adminiſtrans, pręſumitur acquiſiuiſſe de pecunia propria, ſi eſt induſtrius, vel bona habet propria: ſecus quando adminiſtrator eſt pauper.

Et iuxta ſupradicta cẽſeo intelligendum, & declarandum eſſe Caualc. in indice 1. par. deciſ. in verſiculo tutor, & adminiſtrator pauper, dũ tenet poſt alios, quos citat, quod tutor & adminiſtrator pauper effectus diues, pręſumitur locupletatus ex bonis pupilli & domini, cũ non poteſt ex bonis ſuis & ſalario alimẽta ſibi, & familiæ adminiſtrare, & ideo tenetur oſtendere, quomodo pecunias tam magnas acquiſiuit, & eundem Caualc. deciſ. 39. num. 32. 1. parte, deciſ. 163. dicentem, in negotiorum geſtore.

20 Nempe, vt ſi reddita ratione adminiſtrationis per tutorem, aut adminiſtratorem ipſe reperiatur factus diues, cum ante tutelam eſſet pauper non præſumatur per hoc factus locupletior, & diues de bonis pupilli, & domini, niſi probationibus & coniecturis manifeſte hoc colligeretur, ſed de bonis ſuis proprijs, & ſua induſtria hoc feciſſe præſumeretur, ſecundum Franciſcum Cremenſ. ſingul. 6. tu ſcis, quidquid, in fine, & alios, quos refert, & ſequitur in propoſito idem Caualc. de tut. & curat. num. 223. dicentes, quod erit coniectura contra eum, ſi non fecerit ſolemnia, inuentarium & librum rationum, & ſi eius facultates non ſufficerent ad victum & veſtitum, totiuſque familiæ, cum eius exercitio, habita conſideratione ad illius & filiorum ſuorum vitam, & exercitium, quibus ceſſantibus, tutor de ſuis bonis, & eius induſtria factus diues erit præſumendus, attento quod nemo locupletior factus ex re aliena, ſeu ex fructibus alienis præſumitur, niſi probetur, ita plures referens tenet, & declarat Caualc. in dicto tractatu de tut. & curat. num. 223. & 224. & iterum deciſ. 27. num. 36. vbi quod ſufficit, quod diligenter reddantur rationes arbitrio boni viri ſecundũ Decium & alios, quos ibi ad hoc citat.

21 Tertio ampliatur præfata magis communis ſententia, vt procedat etiam in matre, quæ ſi ab initio erat pauper, & in fine tutelæ diues reperiatur, puta ſi fundum maximi laboris & domum emat, præſumitur omnia emiſſe ex bonis & pecunijs proprijs, ita Cremenſ. vbi ſup. Et videtur quoque ſenſiſſe Baldum in Authent. licentiam, C. de Epiſcopis & clericis, refert Aretinus, dicto conſilio 31. num. 3. & Maſcard. dicta concluſione 1393. num. 11. & Baeça de decim. tut. dicto capite 18. num. 26. vbi etiam citat Seguram idem tenentem & dicit magis notandum, quoniam parua & fere inutilis eſt fœminæ induſtria Abbas conſilio. 36. libro ſecundo. Bolognin in l. etiam, C. de donation. inter virum & vxorem, & Aret. vbi ſupra eandem ampliationem, refert & ſequitur Burgos de Paz, conſil. 43. num. 8. & 9.

22 Sic etiam procurator minime præſumitur ex patrimonio domini locupletatus, vt late per Antonium de Butrio Ioannem de Imol. & Doctores in capite primo de peculio clericorum, & ſecundum eorum iudicium in facti contingentia interrogatus conſuluit Alcial. conſil. 18. ſequitur Addit. Bernardi Diaz dicta reg. 9.

23 Vaſſallus etiam non præſumitur quæſiſſe quæ habet ex bonis domini, ſed ſua induſtria, ita voluit Andr. de Iſernia in cap. 1. col. 2. de contractib. inter maſc. & fœm. quem ſequitur ibi Matth. de Afflict. & Catell. Coia in memor. iuris, verbo, concubina, & additio Bernardi Diaz vbi ſupra, & Bobadilla in ſua Politic. de corregidores, libro ſecundo, capite vndecimo, numero octauo, idem probat, *En la muger caſada, y en el Rector del hoſpital, y en el companero, y en el mayordomo del ſeñor*, Sed num. 6. limitat: *En el Corregidor, Conſejero, y Preſidente, que antes de entrar en el officio eſtaua pobre y neceſſitado, y ſubitamente apparecio rico, y en el numero. 7. refiere y ſigue a Baldo, que dize que el fiſcal puede a los tales adminiſtradores quitarles los dichos bienes.*

24

25 Nunc veniamus ad declarationes & limitationes dictæ magis cõmunis ſententię, & ſic ad dictam l. ſi defunctus, C. arbitr. tut. Declaratur primo vt non procedat quando aliqua extat contraria coniectura, qua demonſtraretur aliquem non fuiſſe effectum diuitem ſua induſtria & labore, ita Pariſ. conſil. 99. numero, 54. libro. 3. refert & ſequitur Menochius, dicta præſumptione 28. numero. 13. vel quando alijs indicijs id probaretur, vt in dicta l. ſi defunctus, ibi, debitum autem autem alijs indicijs comprobari oportet, & ſic quando probationibus & coniecturis hoc colligeretur, vt declarauimus ſupra cum Caualc. ſecundum ampliationem principalem noſtræ magis communis ſententiæ.

26 Secundo declaratur eadẽ magis recepta ſentẽtia, tradita per dictã l. ſi defunctus, vt non procedat prędicta præſumptio quando nulla adeſt induſtria, nulluſq; labor, tunc nãq; nõ pręſumitur pauper effici diues: ita Decius & Corraſ. in locis præcitatis & in ſuper Roman. conſil. 274. & in cõſil. 346. col. vlt. & cõſil. 175. in fi. Syluan. conſi. 86. n. 6. in verſi. itẽ diſpoſitio, quos ad hoc refert Menochius. d. lib. 6. præſump. 28. n. 11. dicens, quod ſolet afferri exẽplum in prælatis, qui in cõgerendis opibus ſuam non collocant operã & diligẽtiã: & n. 12. addit, quod quando in præla-

Digitized by Google

27 prælatis & cæteris Eccleſiarum administratoribus aliqua ineſt induſtria, & aliquis labor, præſumitur eos cõparaſſe ſibi illas diuitias, ſua induſtria, nõ autem ex bonis Eccleſiæ: quam reſolutionem in prælatis Eccleſiæ probat etiam additio Bernardi Diaz vbi ſup. alios allegans loquẽs in prælato habẽte aliquod officium lucroſum, vel in prælato induſtrioſo, & in tutoribus & curatoribus, alijſque adminiſtratoribus, & prælatis Eccleſiarum ſupradictam reſolutionem magis cõmunem cum prædictis declarationibus tenet, & probat D. Caſtel. in ſuo tractatu de quentas, par. 13. per totam bene eã declarans & tãdem, relinquens hoc cognitioni & arbitrio iudicis ex indicijs, præſumptionibus, & coniecturis.

28 Tertio declaratur ſecundum Salicet. in auth. licentiã, n. 2. C. de Epiſ. & cleric. vt procedat quando eſſet dubiũ, an acquiſita poſt tutelam finitã ab eo, qui fuerat tutor præſumerẽtur ex bonis pupilli acquiſita, an ex re, & induſtria propria: verũ ſi agitur de bonis acquiſitis a tutore, durãte ipſa tutela, quando antequã eã ſuſcepiſſet, nihil, aut parũ in bonis habebat, cõtrarium præſumitur nimirũ ex bonis ipſius pupilli fuiſſe acquiſita, vt voluit Salic. vbi ſup. quem ſequitur Auguſt. Bero. conſil. 91. nu. 59. volumine 1. quos refert, & ſequitur Maſcard. d. concluſione 1393. numero. 12. & 13. & quoad primum dictum Salicet. eum ſequitur plures referens Caualc. de tut. & curat. n. 223.

Ego vero dubito de hac declaratione & reſtrictione, ſiquidẽ ex idẽtitate, & generalitate rationis expreſſe in d. l. ſi defunctus, ibi, neque enim pauperibus induſtria, vel augmentum patrimonij, quod laboribus & multis caſibus quæritur inter dicendum eſt, non enim video, quã ratione magis id dicendum ſit de acquiſitis poſt tutelam finitam, quã durante tutela; vtroque enim caſu & tempore eadem ratio militat, ergo idem ius ſtatuendum eſt. Nec non & alia ratio concurrit, ne ſcilicet alias reſultet delictũ. Præterea licet Salic. vbi ſupra dicat, quod in d. l. ſi defunctus, eſt quæſtio, an poſt tutelã de bonis pupilli dicantur quæſita, non tamen id probat, nec addit aliud eſſe de quæſitis, durante tutela. Denique prædicta limitatio eſt contra mentem magis communis ſententiæ ſupradictæ, & contra tertiam ampliationem ſupra relatã, & generalitatem, d. l. ſi defunctus, & in terminis contrarium conſtat ex Burgo de Paz, dicto conſilio 43. num. 8. & cæteris Doctoribus ſupra relatis.

De vxore autem acquirente, conſtante matrimonio, ex cuius bonis præſumantur acquiſita agit Bernandus Diaz regula nona, vbi ponit regulam, quod ex bonis mariti per l. Quintus, ff. de donatione inter virum & vxorem, & ibi eius additio: & refert plures limitationes remiſsiue, de quibus etiam per Aymon Crauet. conſilio 244. ſub num. 6. & per Cremenſem vbi ſupra, ſecus ſoluto matrimonio, vt late per Burgos de Paz dicto conſilio 43. num. 1. cum ſequentibus, vbi numero 4. idem probat cum alijs, etiam conſtante matrimonio, nempe, nunquam eſſe præſumendum vxorem ex bonis mariti eſſe ditatam, ſi in contrariũ violentior & crebrior præſumptio ineat, idem tenet Bobadilla vbi ſupra, numero octauo, nempe, quod

non præſumatur ditata ex bonis mariti.

30 Et ibi etiam declarat præſumptionem dictæ l. ſi defunctus eſſe intelligendam ſecundum D. Caſtillo in l. 27. Tauri, in gloſſa, in verſiculo 13. fuit, conſideratis qualitatibus perſonarum, & rerum, & an prædictæ perſonæ habeant ſubſtantiam, & induſtriam ad negotiandum, & acquirendum alijs vijs, vel ſi contra eos reperta fuerit aliqua fraus, vel vſurpatio, tunc enim præſumitur eos ditatos ratione officiorum, & turpiter, iuxta diſtinctionem Caſtelli vbi ſupra.

FINIS.

Digitized by Google

SALMANTICÆ.

Excudebat Petrus, & Thomas
Laſſus fratres.

Anno Domini, M. DC. II.

Digitized by Google

Digitized by Google

REPERTORIVM LOCVPLETISSIMVM

OMNIVM RERVM IN HOC DOCTOris Ioannis Gutierrez digniſsimi Canonici Doctoralis Ciuitatenſis De tutelis & curis tractatu, in tres partes diuiſo contentarum, quæ ſcitu non indignæ viſæ ſunt, ordine Alphabetico, in ſtudiorum gratiam rite contextum.

Aduerte Candide Lector, P. partem, C. capitulum, vltimum numerum, folium indicare.

A.

ABSOLVTIO, & pœnitentia impoſita à parocho, qui per ſuſceptionem ſecundi beneficij curati priori erat priuatus ipſo iure, an valeat: & de indulgentijs conceſsis à falſis quæſtoribus, qui tamen communi opinione exiſtimabantur veri. p.3. cap.8, num. 6. &.7. fol.571.

Accidentia extrinſeca non præſumũtur intellige vt in numero. 13. parte 3. cap.46. num.7. fol.735.

Acquiſita à filio negotianti cũ pecunia patris quomodo ſint diuidenda. par.3. cap.31. num.4. fol.678.

Actio eadem licet competat contra tutores, & contra magiſtratus ſolet tamen a iure diſtingui, par. 1. cap.15. num. 24. fol.133.

Actio tutelæ contraria eſt bonæ fidei parte.3. cap.39. numero.48. folio. 715.

Actus charitatis eſt beneficientia in proximum. parte.3. cap.45. numero.16. fol.726.

Actus in dubio præſumitur factus nomine proprio, potius quam alieno. parte.2. capit.10. numero.1: folio.389.

Actus nullus factus a tutore nomine pupilli ſibi præiudicat quoad minuendam decimam. par.3. c.34. n. 18. fol.691.

Actor vniuerſitatis rationem reddere tenetur. par.3. capit.1. num.14. folio.487.

Accuſatio ſuſpecti tutoris, vel curatoris coram iudice maiore loci, vbi minor ſua bona habet, præſente eo fieri debet contra quem accuſatio producitur, parte. 2. cap. 18. num.7. fol.444.

Ad remouendum patrem ab adminiſtratione filij ſui pupilli ſufficit negligentia, & culpa, parte.1. capitulo

Digitized by Google

tulo 8.numero.4.folio.23.

Adminiſtrator quiuis non poteſt remittere ius ſui principalis. p. 2.ca. 6.num.13.fol.350.

Adminiſtrator quiſlibet rerum alienarum faciens id quod vt talis adminiſtrator tenetur facere quamuis nomine ſuo id faciat præſumitur, & cenſetur facere tanquam alius adminiſtrator,par.2.cap.10 num.3.fo.390.

Adminiſtrator Eccleſiæ, & minoris emens pecunijs ipſius ei acquirit, parte.2.capit.10.numero.7.folio 390.

Adminiſtrator quicunque rationem reddere tenetur ſuæ adminiſtrationis,par.3.cap.1.num.3.&.9.folio 485.

Adminiſtrator qui de facto, prætermiſſo iuris ordine aſſumpſit adminiſtrationem bonorum pupilli vel alterius tenetur reddere rationem par.3.cap.1.num.10.fol.487.

Adminiſtrans cum mandato vel ſine mandato, tenetur rationem reddere,par.3.cap.1.numer.11.folio 487.

Adminiſtrator rei communis cum alio tenetur ei reddere rationem adminiſtrationis, par.3.cap.1.nu.22.fol.488.

Adminiſtrator & eius hæredes tenentur ſemper ſtatim requiſiti rationem reddere parte.3.cap.1.num.30.fol.489.

Adminiſtrator quilibet negotiorum geſtorum factor ac procurator ad negotia tenetur libros facere, & rationem quolibet anno reddere ſuæ adminiſtrationis, alias poteſt contra eum in litem iurari, parte.3.capitulo.1.numero.31.folio.490.

Adminiſtrator quilibet,negotiorum geſtor, theſaurarius & ſimiles perſonæ, & mater vſufructuaria librũ adminiſtrationis cõficere tenetur & in forma rationis, vt ſingulariter omnia contineat, ita vt reperiri poſsint falſa & vera, alias tenebuntur ad intereſſe. p.3. cap. 1. num.55.fol.498.

Adminiſtrator quilibet expendens in re aliena, qui eſt obligatus rationem reddere, ſi in dubium reuocetur, tenetur probare quæ in rationibus ſcripſit geſiſſe vel impẽdiſſe, vera eſſe,par.3.cap.1.num.147.fol.517.

Adminiſtratoribus bonorum maioratuũ cum ſequeſtro ſubijciũtur lite pendente inter creditores,atque comendarum vacãtium aſsignatur ſalarium.p.3.cap.7,num.5.fol.567.

Aditio hæreditatis facta a patre pro filio infante tanquam tutore, qui in veritate non erat tutor, licet poſsit adire tanquam pater, non valet,quia hoc non egit.p.3.c.9.n.13.fol.580.

Adminiſtratio & gubernatio horum Regnorum Hiſpaniæ, tripartita eſt vt hic,parte.3.cap.11.num.3.folio.584.

Aduocatus, Doctor, vel poteſtas cui conſtitutum eſt certum ſalarium pro ſuo officio, & per eius culpam ſtetit non implere officiũ, an priuetur ex hoc ſalario totius temporis, an ſolum futuri temporis,quo per eum ſtetit.p.3.c.13.n.7.fol.593.

Adminiſtrator Reipublicæ negligenter & doloſe adminiſtrans priuatur omni ſalario, ſed intellige, vt in numero.27.par,3.c.14.n.21.folio.600.

Adminiſtrator quicunque, & quocunque nomine,titulo, cauſa adminiſtrauerit, tenetur reddere rationem, parte 3. cap. 45. num. 4.fol.722.

Admi-

Digitized by Google

Adminiſtrator quilibet, qui rationẽ non reddiderit, tenetur ad intereſſe declarandum per iuramentum in litem, par.3, cap.45. num. 5.fol.722.

Adminiſtratoribus congruũ eſt, imo iure dari debet ſalarium iuxta laborem impenſum, p.3.c.45. num. 9.fol.723.

Adminiſtrator quicunque negotiorum alterius præſumitur effectus liber ſuo labore, & induſtria, non autem ex bonis eius, cuius negotia tractauit, & quomodo hoc ſit intelligendum, par.3.c.46.num.19 & 20.fol.738.

AEs alienum prius deducendum eſt quam computatio facienda, parte 3. capitulo. 34. numero. 24. folio 692.

AEſtimatio rerum nõ requirit quod apponatur in inuentario, par.2.c. 1.num.95.fol.280.

AEtas quæ eſt legitima, ſiue perfecta viginti quinque annorum, parte tertia, capitulo. 3. numero. 3. folio.528.

Agens ad excluſionem matris à ſuccesſione pupulli ob non petitum tutorem debet probare non ſolum filium puberem mortuum, & tutorem non petitum, ſed etiam quod filius ſuperuixit matri poſt annum, & inter annum non fuiſſe petitum tutorem, p.1.c.16.n.81 fol.160.

Agnati, ſi per ſtatutum prçferentur cognatis in ſucceſsione, prçferuntur etiam eiſdem in tutela, parte 1. capitulo. 2. numero. 14. folio.17.

Agnatus proximior intra quatuor menſes a die ſcientiæ petere debet tutelam, vel curam, p.1.c. 8.n. 63.fol.75.

Alienatio rei immobilis minoris facta ſine iudicis decreto vel abſente curatore eſt nulla, quo caſu minor, vel eius hæres nedum poteſt agere contra emptores, ſed etiam contra quoſcunque poſſeſſores, & ad fructus quoque agere poteſt, ſi emptor non fuit bonæ fidei, vt in num.10.parte. 2.cap.5. folio 319.

Alienatio rei immobilis euidenter ipſi vtilis, an valeat facta abſque iuris ſolemnitate, p.2. c. 5. n. 33. fol.326.

Alienatio legalis vel hypotheca tacita a iure, inducta bonorum immobiliũ minoris, valet ſine decreto, parte.2.cap.5.numero.68.folio 340.

Alienatione prohibita alicuius rei cẽſetur prohibita pignoratio eiuſdem, numero.6. Et quod in ſtatuto prohibente prædij alienationem, parte.2.capit.21. nume.2.folio.459.

Alienatione prohibita per contractum inter viuos non videtur prohibita per teſtamentum, parte.2. c.14.num.13.fol.416.

Alienare, vel pignorare, aut hypothecare non poteſt curator, bona minoris ſine decreto Prætoris, parte.2. capit.21. num.1.folio. 458.

Alimentorum fauore onus adiectum non præſumitur cauſa legati. parte. 1.capitulo.22. numero.4.folio 239.

Alimentorum legata conſeruantur indiſtincte quod moriatur is cum quo legatarius debet morari, niſi quando onus alimentis adiectum reſpiceret commodum filiorum exiſtentium in pupillari ætate, parte, 1. cap. 22.num.5.folio. 239.

Alimenta ſtatuta per patrem liberis, quos hæredes ſcripſit, ſunt præſtanda & reputanda per tutorem,

vel curatorem, niſi ea ſint vltra vires facultatũ, quod ſi modica ſint, poterit tutor ea pinguiora præſtare vſque ad cõdecentem quantitatem, parte.2.cap.3.num.11.& 20 fol.297.

Alimenta præſtita per tutorem ſuis minoribus eis ſeruientibus an ſint reputanda, parte.2,c.3.n.46.&47. fol.306.

Alimenta ſunt præſtanda tutori, vel curatori minoris, vbi iuſta ſubeſt cauſa, parte.3.cap.2.numero.9.folio.524.

Alimenta de iure debent ſolui de redditibus & acceſsionibus patrimonij, non vero de proprietate. p. 3. c.12.n.7.fol.589.

Alimenta debentur patrono inopi ab Eccleſia.par.3.c.29.num.18.folio.670.

Alimenta ab Eccleſia non ſunt pręſtãda patrono inopi, quoties deductis expenſis neceſſarijs pro fabrica ipſius nihil ei ſupereſt, p.3.c.29. num.19.fo.670.

Alteri per alterum hodie acquirit ſtipulatio, & ſequuta acceptatione abſentis remanet irreuocabilis, vt num.12. & ex ea competit ius executiuum, ſi inſtrumentum in quo ſit alias habet executionem paratam, vt nu.13. & non ſolum actio vtilis verum etiam directa competit, num.14. nec hodie requiritur ceſsio, num.15.p.2.c.17. num. 11.fol.441.

Amicus negotia amici gerens gratis quamuis non teneatur librum cõficere, ita exacte & diligenter, vt alias iura fieri mandant, debet tamen eum conficere ſaltim negligenter, quia tenetur rationem reddere, parte.3. cap. 1.num. 56.folio.498.

Annus a iure conſtitutus ad petendũ tutorem a matre, alijſque conſanguineis impuberum poteſt cauſa cognita per iudicem abbreuiari, ſi pupillo multum intereſt, par.1.ca. 16. n.71.fol.157.

Anno primo elapſo, per quem primus conſanguineus excluditur a petitione tutelæ, alius ſequens in gradu, an excludatur per lapſum alterius anni, p.1.c.16.num.39. folio.150.

Annus datus matri & auiæ, alijſque conſanguineis pupilli ad petendũ ei tutorem, quando ſingulis incipiat currere, p.1.cap.16. num. 36. 37.&.38.fol.150.

Anomala dicitur tutela matris, & auiæ, parte.1.cap.2. numero.2.folio.15.

An priuetur ſucceſsione pupilli per ſola ſponſalia de præſenti contracta, parte.1.cap.16.num.119.folio 175.

An recte ſit datus tutor, vel curator ex inquiſitione quatuor concurrere debent, vt hic, parte.1.c.3.n.22 fol,27.

An decima ſoluenda ſit in ipſiſmet fructibus, in ſpecie, vel ſufficiat offerre æſtimationem pro ea, parte.3.capitulo.40.numero.1.folio. 716.

A populo in Regem fuit translatum imperium.p.1.cap.18.numero.10. folio.195.

Apud Anglos fructus rei pupillaris ad Regem pertinet, quoniam pupilli in tutelam Regis viuunt, parte.3.capitulo.2.numero.14.folio 525.

Apud Portugaliam vigeſima pars fructuum tutori pro tutelæ labore cõceditur.parte. 3.cap.2.nu.14. fol. 525.

Apud Hiſpanos decima fructuũ pars tantum datur tutoribus pro labore adminiſtrationis, p.3.c.2.num.17. folio.525.

Argu-

Argumentum hoc non procedit: aliquis tenetur ad conficiendum inuentarium: ergo propter eius omiſſionem iurandum eſt aduerſus eũ in litem, p.2.c.2.n.15.fol.295.

Argumentum a præterito in præſens non valet in his quæ curſu temporis mutãtur, p.2.c.19.n.30.fol.453

Aſſeſſor qui ſui culpa in medio officij remouetur pro quo tempore debeat habere ſalarium, p.3.c.14.n.23.fol.600.

Aſcẽdentes tenentur alere ſuos deſcẽdẽtes ſpurios, p.2.c.3.n.41.fo.305.

Aſcendentes maioriam facientes ex facultate regia, qui legitimam debent ſuis deſcendentibus, tenẽtur eis alimenta, & dotes præſtare in locum legitimę eius debitæ, etiam ſi alias habeant vnde ſe alant. p.2, c.3.n.32.fol.302.

Auia eiſdem rationibus quibus mater excluditur ab hæreditate pupilli, cum ei nuptias intempeſtiuas procurauit, p.2.c.8.nu.12.fo.366.

Auia materna poſt matrem admittitur ad pupilli educationem, p.2.c.8.num.11.fol.366.

Auus vel pater poteſt in teſtamento filio ſuo, quem habet in poteſtatẽ tutorem dare cum conditione ibi poſita. p.1.c.3.num.1.fol.22.

Auus & auia alijque deſcẽdentes per lineam maternam, an poſsint ſuis deſcendentibus tutorem relinquere, p.1.c.4.n.11.fol.33.

Auia tenetur nepotibus ſuis infra annum tutorem petere alias priuatur eius ſucceſsione, & quando ei incipiat currere hic annus, nu.36.37.38.p.1.c.16.n.35.fo.149.

Auo & auia concurrentibus, matre & auo paterno item patre & auia quis ſit admittendus ad tutelam nepotum, p.1.capite.8.num.13.cum ſeq.fol.62.

Auiæ vili, improbæ, impudicæ, vel imprudẽti denegatur educatio nepotum, etiam ſi vidua ſit, & alia eligitur perſona idonea, p.2.c.8.n.25 fol.369.

Augmentum rei non pertinet ad vſufructuarium, niſi quoad vſumfructum, præterquam ſi ſit ſeparata, tum à re in qua habet vſumfructũ, quia tunc nec in augmento habet vſumfructum, p.3.c.30.n.11.folio 673.

Aureliæ dantur fructus tutoribus nobilium, idem apud Hiſtrianos, p. tertia, capite.2.numero.12.& 13. folio, 525.

Authoritas tutoris vel curatoris in iudicio vel extra non poteſt præſtari per procuratorem, nec epiſtolã nec per nuncium, p.2.c.4.n.25.folio.315.

Authentica ſacramenta puberum, ſi aduerſus vend. diſpoſitio non procedit vbi interuenit dolus, ſiue ex propoſito, ſiue re ipſa, p.2. c.15.n.30.ſol.429.

B.

Beneficium ordinis competit quãdo ſunt plures tutores, quorũ aliqui geſſerunt alijs minime gerẽtibus. parte.1.ca.15.num.11.folio, 131.

Beneficium ordinis nõ datur nec cõpetit vbi qui non geſſerunt tutelã ſunt in communi, vel proprio dolo, parte 1, capite. 15.numero. 12. fol.131.

Beneficium ordinis non datur, nec competit vbi gerentes geſſerunt ex eorum mandato, qui non geſſerunt, non tamen ſufficit in hac ſpecie ſimplex permiſsio, p.1.c.15 n.13.&.14.fol.131.

Beneficium ordinis non datur pro neglectis, in his enim omnes æqualiter ſine beneficio ordinis tenentur.

tur.parte.1.capite.15.n.15.fol.131

Beneficium diuiſionis impenditur tutoribus omnibus gerentibus, vel nullis gerentibus, ita vt non ſit locus ordinis beneficio, vt obligatio inter omnes diuidatur, qui ſoluendo reperti fuerint, p.1.c.15.nu.16. folio.131.

Beneficium diuiſionis competit etiā fideiuſſoribus, etiā ſi ſint in ſolidū obligati.p.1.c.15.n.17.fol.131.

Beneficium diuiſionis competit fideiuſſoribus, & tutoribus, non ſolum in modum exceptionis, ſed etiam per officiū iudicis poſſunt impetrare, vt inter eos diuidatur obligatio.p.1.c.15.n.18.fol.131

Beneficium diuiſionis an pertineat ad tutorem, qui ex communi dolo conueniuntur affirmatiua eligitur reiecta concordia, de qua in n.18.p.1.c.15.n.19.fol.132.

Beneficium diuiſionis facilius conceditur quam vtilis actionis.p.1.c.15 n.22,fol.133.

Beneficium ordinis non cōpetit pro neglectis & doloſe adminiſtratis quia differentia ſunt hæc beneficia.p.1.c.15.n.23.fol.133.

Beneficia cedendarum actionum datur tutoribus ſoluentibus pro contutoribus, vt ſibi ſoluentibus cedātur a pupillo actiones negotiorum geſtorum competentes illi aduerſus tutores, vt eos poſsint exigere ſi quādo ſoluendo eſſe reperti fuerint.p.1.c.15,n.28.fol.134.

Beneficium cedendarum actionum competit tutori conuento ex cōmuni culpa, vel ex culpa alterius, ſecus ſi cōueniatur ex cōmuni dolo vel alterius,p.1.c.15.n.29.f.134.

Beneficium cedendarum actionum non comprehenditur ſub renūciatione generali omnium beneficiorum, niſi ſpecialiter renuncietur.p.1.c.15.n.30 fol.134.

Beneficium vtilium actionum datur tutoribus conuentis atque exactis cōtra alios tutores, quo caſu actiones ab eo qui pupillus fuit ceſſę nō ſunt.p.1.c.15.n.31.fol.134.

Beneficium cedendarum actionum nihilominus neceſſarium fuit, non obſtante beneficio vtilium actionum ex ratione de qua hic.p.1.ca.15.num.32.fol.134.

Bona protutoris ſunt tacite obligata pupillo.p.2.c.3.n.45 fol.306.

Bona emphyteutica minoris nō poſſunt alienari ſine decreto iudicis. p.2.c.5.n.23.fol.324.

Bona minoris immobilia in emphyteuſim dari nō poſſunt ſine decreto iudicis, & debita iuris ſolennitate, neque in eis conſtitui vſusfructus, aut vſusfructus minoris conſtitutus in alieno prædio alienari ſine decreto prætoris, idemque eſt de quauis alia ſeruitute reali, p.2. c.5.n.24.fol.324

Bona minoris quaſi dominij eorum alienari non poſſunt ſine decreto, p.2.c.5.n.26.fol.325.

Bona minoris abſque decreto remitti non poſſunt, nec cedi actio quā minor habet, ad rem.p.2.c.5.n.27. fol,325.

Bona immobilia minoris permutari non poſſunt abſque decreto, nec alio modo alienari per cōpromiſſum ante tranſactionē, niſi per eā minor retineret ipſa bona, aut ſi poſſent alienari ſine decreto, vt in num.29, ſi tamen eo caſu quo valet compromiſſum minor læditur poterit reſtitui, vt in n.30.p.2.c.5. num.28,fol.325.

Bona minoris alienari non poſſunt etiam pro eo alendo, fame laborāte ſine debitis iuris ſolemnitatibus niſi res dilationem non patiatur, aut moram, p.2.c.5.n.34 fol.327.

Bona immobilia minoris hipothecari non

Digitized by Google

ri non poſſunt ſine decreto iudicis, & quid ſi emat eo pacto, vt res remaneat hypothecata pro ſecuritate ſolutionis pretij quo ipſa venit.par.2.cap.5. numero. 35. & 36.folio.327.

Bona minoris immobilia in dotem dari neque expreſſe obligari poſſunt abſque decreto iudicis, & in num.52. parte.2.cap.5.num.51.folio.334.

Bona minoris propter nuptias donari non poſſunt, neque in arrhas dari, vt in num.54. quamuis iure cõmuni minor teneretur donationes per nuptias vxori facere, ſed ſecus eſt de iure regio, vt ibidem parte 2.cap.5.numero,531.fol.334.

Bona immobilia minoris non poſſunt alienari ad pias cauſas ſine decreto prætoris.p.2.c.5. n.55. folio 334.

Bona immobilla minorũ donari nõ poſſunt ſine decreto procedit etiã in donatione remuneratoria. parte.2.capitulo.5. numero 57. & 58. fol.335.

Bona immobilia minorum poſſunt alienari propter vtilitatem ipſorum, parte.2.capit.5.num.76. folio.343.

Bona adminiſtratorum minorum viginti quinque annorum ſunt ipſis tacite obligata & hypothecata pro ratione adminiſtrationis reddenda, & reliquis ſoluendis, hoc procedit ſi tutor vel curator inuentariũ non fecerit, parte.2.cap.16.n.1 & 2.fol.431.

Bona tutoris vel curatoris ſunt tacite obligata non ſolum pro adminiſtratis, ſed etiam pro neglectis, parte 2.capitulo.16.numero. 3.folio 431.

Bona protutorum & procuratorum ſunt tacite hypothecata pro ratione reddenda, par.2.capit.16.num. 13.folio.433.

Bona dotalia matris & auiæ tutricis ſunt tacite hypothecata pro ratione reddenda par.2.cap. 16. n. 14. fol.433.

Bona actorum datorum a tutoribus & à curatoribus ſunt etiam tacite hypothecata, par,2.c.16.num,15. folio 434.

Bona curatoris ad litem dati minori ſunt tacite hypothecata ipſi minori, p.2.c.16.num.16.fol.434.

Bona fideiuſſorum & hæredum tutorum & curatorum ſunt etiam tacite hypothecata minori, vel eius hæredi, parte.2.cap.16.num.17.folio.434.

Bona propria hæredum tutorum, vel curatorum an ſint tacite hypothecata minori, & nu. 29. par.2,c.16. num.18.fol.434.

Bona minorum non ſunt tacite hypothecata tutoribus, & curatoribus pro alimentis & impenſis, retentio tamen eis competit, par.2.cap. 16.num.20.& 21.fol.435.

Bona curatoris furioſi, prodigi, muti, & ſurdi, & ſimilium perſonarũ, ſunt ipſis tacite hypothecata, parte. 2. capitulo. 16. n. 22. folio.435

Bona patris legitimi adminiſtratoris quãdo ſint tacite hypothecata vel non filio familias pro adminiſtratione, p.2.capit.16.n.25.fol.436.

Bona actoris dati a iudice loco tutoris vel curatoris non ſunt tacite hypotecata minori.par.2.c.16.nu.28. fol.437.

Bona tutorum & curatorum acquiſita poſt ſuſceptam tutelã ſunt etiã tacite hypothecata minoribus, p. 2.c.16.n.30.fol.437.

Bona protutoris, pro ve curatoris ſunt tacite obligata pro reddenda ratione adminiſtrationis, p.2.c. 17 num.17.fol.442.

Bona tutorum & curatorum ſunt tacite

cite hypothecata a iure pro omnibus, pro quibus ipſi tenentur. p. 3. c. 1. n. 109. fol. 506.

Bonis abſentis proximior eius conſanguineus curator dari debet cũ fideiuſſoribus & reliquis ſolemnis ſicut bonis captiui, p. 3. c. 17. n. 3. folio. 609.

Bona confiſcata non ſpectant ad firmarium, & ſic ad conductorem commoditatis, atque fructuum, ſed contrarium n. 12. p. 3. c. 24. n. 4 fol. 632.

Bona delinquentis ante cõdemnationem non cenſentur hypothecata fiſco, neque ius aliquod conſiderabile habere videtur in eis, vt n. 28 p. 3. c. 24. num. 19. fol. 637.

Bona & ſubſtantia defuncti dicuntur deducto ære alieno, p. 3. c. 34. n. 4. fol. 688.

Bona matris pro adminiſtratione tutelæ, vel curæ filiorum ſunt tacite obligata, eiuſque dos retineri poteſt pro dicta adminiſtratione, donec reddat rationem & retẽtio in dote hoc caſu admittitur, par. 1. c. 8. num. 49. & 50. fol. 71.

Bona matris & mariti cum ea contrahentis ſecundum matrimonium, ſunt tacite hypothecata pro reddenda ratione tutelæ filiorũ prioris matrimonij, ſed hoc locum habet quando mater adminiſtrauit bona filiorum tanquam eorum tutrix, ſecus alias p. 1, c. 9. n. 29. & 30 fol. 99.

C.

Cautela legitima pręſtãda a tutore & curatoribus, hoceſt, ſatiſdatio cuius periculo accipiẽda ſit. p. 1. c. 16. n. 29. fol. 147.

Cautela Cæpolæ ad hoc vt inuitus quis non cogatur ſuſcipere tutelã, vel curam, procurando vt non reperiatur aliquis pro eo velit fideiubere improbatur, niſi adſint aliquę circũſtantiæ, p. 1. c. 21. n. 36. fo. 237

Cap. 11. Regũ lib. 3. adducitur & interpretatur, p. 2. c. 5. n. 79. fol. 343.

Cap. tua nobis de decimis vera ratio decidẽdi, p. 3. c. 37. n. 10. & 18. f. 707

Cæcus tutor aut curator eſſe non poteſt, ſi vtroque oculo careat, ſecus ſi vno tantum. p. 1. c. 20. n. 21. f. 224

Cæcus, mutus, ſurdus, furioſus, aut valetudinarius deponere poteſt tutelam antea ſuſceptam, par. 1. c. 21. n. 16. fol. 233.

Citatio prima quomodo fiet contra minores vel defenſores eorum, & quid de iure Regio, p. 2. n. 6. & 7. folio. 311.

Citatio aliqua non requiritur ad dãdum tutorem vel curatorem pupillo, vel furioſo ſine inquiſitione, p. 1. c. 4. n. 18. fol. 36.

Clauſula rebus ſic ſtãtibus, &c. in omnibus actibus, & diſpoſitionibus cenſetur ſemper appoſita etiam iuratis, p. 1. c. 1. n. 23. fol. 8.

Clericus ſucceſſurus pupillo, qui ei non petijt tutorem infra annũ priuatur eius ſucceſsione ſicut laicus, p. 1. c. 16. n. 73 fol, 157.

Clerici in ſacris non conſtituti inuiti cogũtur ſuſcipere tutelam. p. 1. c. 1. n. 27. fol, 11.

Clerici non cogũtur aliquam recipere tutelam, poſſunt tamẽ recipere legitimam ſi volunt intra quatuor menſes a tempore ſcientię mortis patris pupillorũ, p. 1. c. 1. n. 26. f. 11

Coitus cuſtodis carceris cum muliere incarcerata puniatur, & quid ſi ſit meretrix, nu. 14. vera reſolutio huius quæſt. ponitur in n. 17. p. 2. c. 12. n. 11. fol. 398.

Coitus tutoris vel curatoris extra figuram matrimonij habitus cũ pupilla, vel adulta, durante tutela, vel cura ea ve finita punitur pœna deportationis & cõfiſcationis bonorũ omniũ. p. 2. c. 12. n 10. f. 397.

Colle-

Digitized by Google

Collector Cameræ Apoſtolicæ eiuſque generalis cõductor omnium fructuum & emolumentorum adque iurium Epiſcopatus vel Archiepiſcopatus vacanti habere debet ſucceſsiones parochorum decedentiumque in hoc Epiſcopatu Ciuitatenſi vocantur luctuoſa, niſi aliud conſuetudine fuerit obtentum.p.3.c.28.n.4.fol.664.

Colonus Regis eidem obligatus non poteſt eſſe tutor, vel curator minoris,& quomodo intelligatur, p.1 c.20.n.15.& 16.fol.223.

Colonus partiarius non poteſt impẽſas deducere ad ſoluendam partẽ fructuum domino fundi debitam, p.3.c.37.n.9.fol.707.

Colonus partiarius tenetur ſoluere decimã n.19.p.3.c.37.n.11.f.708.

Commiſsi vtilitas non quæritur vſufructuario,ſed pertinet ad proprietarium.p.3,c.24.n.3.fol.632.

Comitia vulgo (las cortes) a Romanis primum originum traxerunt, poſtea vero tã in Regno Caſtellæ, quã Luſitaniæ cõſuetudo introduxit,par.1.c.18.num.48.fol.206.

Communis vſus loquendi hodie habet vt faciendo mentionẽ de quarta vel quinta parte totius intelligatur,par.3.c.22.n.4.fol.625.

Compẽſabilia an ſint debita in diuerſis monetis,p.3.c.5.n.35.fol.550,

Compenſandi animus intelligitur, ſi teſtator dixerit ſimpliciter, quod legatarius debeat eſſe contentus legato,& plus petere non poſsit,p.3 c.5.n.56 fol.553.

Compenſandi animum non cẽſetur habuiſſe teſtator, ſi ſimpliciter dixerit quod legatarius plus petere non poſsit,dummodo recte cõſtet ex præcedentibus & ſubſequentibus ſenſiſſe de bonis ſuis,p.3.ca.5. n.62.fol.555.

Compenſandi animo,an cẽſeatur factum legatum per grauatum fideicommiſſario,p.3.ca.5.n.66.folio. 556.

Compenſatio legati cum decima fructuum minoris tutori debita non fit quando vtrumque nõ conſiſtit in quantitate, vt etiam generaliter quando alias compenſatio fieret ex præſumpta mente & voluntate diſponentis,par.3.ca.5.nu.34.fol. 549.

Compenſatio quæ prouenit ex præſumpta voluntate, vel mẽte diſponentis an fiat ſiue debitũ ſit in ſpecie,ſiue in quantitate,p.3.c.5.n.37. fol.550.

Compenſatio tantum fieri debet pro concurrenti quantitate. p.3.c,5.n. 50.fol.552.

Compenſatio fit quando teſtator dixit ſe legare matri vſumfructum pro omni & toto eo quod ipſa petere vel exigere poſſet in ſua hæreditate, idem eſt ſi pater relinquat filiæ centum pro omni iure quod filia poſſet prætendere in qua ſpecie maternas dotes petere non poterit.p,3.c.5.n.54.& 55.fol.553.

Compenſatio regulariter non cadit non debet diſtinctio fieri, quomodo fiat prohibitio de non petendo p.3.c.5.n 63 fol.555.

Compenſationis coniectura ceſſat quoties legatarius qui fuit prohibitus amplius petere de bonis teſtatoris habeat aliquod ius in bonis illius, ad quod verba illa poſſint referri,alias ſecus,p.3.c.5.n.71 fol.557.

Compulſio iudicis an ſit neceſſaria, & quod debitor alleguet creditorem minorem eſſe,& ideo ei non eſſe ſoluendum, vel ſufficiat ſimplex authoritas iudicis, & an tunc opus ſit appellare a mandato iudicis, quando conſtat, creditorem re vera eſſe minorem 25.annorũ.

Digitized by Google

parte.2.capit.22.num.25.& 26. folio.473.
Conditio quæ tacite ineſt actui, ſi exprimatur, & ſic non facit actum cõditionalem, p.1.c.11.n.9. folio. 108.
Conductor ſyluæ priuati poteſt ſyluã cęduam ſuo tempore cędere. p. tertia, cap. 27. numero. 12. folio. 657.
Coniux an conſequatur lucrum ex lege vel pactum delatum ex matrimonio nullo vel putatiuo. par. 3. capitulo.8.numero.18.& 19.folio 573.
Conductor fructuum & omniũ emo lumentorum & iurium prioratus debet habere ſpolia ſeu ſucceſsiones decedentium ad priorem alias pertinentia, p.3.cap.28.n.3. folio. 663.
Conductor fructuum Archidiaconatus non debet habere ſolita præſtari Archidiacono in ingreſſu ſuo & iocundo aduẽtu & ratio differentiæ inter hunc caſum & poſitũ ſupra, n.3 ponitur primo n.9.parte. 3.capitulo,28.numero.6.folio. 664.
Conductor fructuũ non conſequitur collationes ſeu præſentationes beneficiorum.parte.3.cap.29, num. 16. fol.669.
Connexa tantum veniunt in tutelæ iudicium, alia vero in quę perſeuerauerit tutor poſt finitam tutelam in actione negotiorum geſtorum. parte.2.capit.19.numero.14.folio 451.
Confeſsio facta in iudicio reſpondendo petitioni actoris videtur facta in vim contentioſæ iuriſdictionis, parte.2. capit.6.numero. 17. folio 350.
Confeſsio procuratoris, quæ ſurgit ex contumacia ipſius in non reſpõdendo poſitionibus eſt valida, parte. 2. capitulo.6. numero. 18. folio 350.
Confeſsio redditus non præiudicat tutori ſeu adminiſtratori, donec acceptetur impenſa & e conuerſo, parte, 3. capite.1.num. 52. fol. 497.
Confeſsio prælati de recepta debitoribus Eccleſiæ, an Eccleſiæ præiudicet, par.3.cap. 1, numero. 78. fol.504
Confeſsio tutoris, curatoris, executoris, & alius adminiſtratoris extra iudicium, & in iudicio facta, quando noceat, vel non minori, aut cæteris dominis. parte tertia, capitulo primo, numero 79. folio 504.
Confeſsio facta in inſtrumento publico redditæ rationis legitimæ & liberationis reliquorum factæ ab adulto, vel ab eius curatore, vel tutore pupilli, an liberet ipſum primum tutorem, & curatorem, eiuſque hæredes ab obligatione iterum reddendi eam, parte. tertia, capitulo primo, num. 113. folio, 510.
Confeſsio ſecundi tutoris, quod ratio primi tutoris, ſit bene reddita non nocet pupillo, p.3.c.1. nu. 122.fol.512.
Confeſsio facta per procuratorem procuratorio nomine, non nocet ei tanquam perſonæ propriæ, ſi apparet quod aliter ſe habeat veritas, parte.3.cap.34.num.19.folio 691.
Confirmatio codicillorum præcedẽtium teſtamentum ad valorem tutelę in codicillo relictę hodie necessaria non eſt, p.1.c.23.n.4.folio 243.
Confirmatio tutoris dati in teſtamẽto legitime non requiritur, vide quomodo intelligatur, ibi, p.1.c.3 num.19.tit.26.

Confir-

Digitized by Google

Confirmatio codicillorũ præcedentiũ teſtamentũ nõ requiritur quãdo in prædictis codicillis datus fuit tutor. p. 1. c. 6. n. 3. fol. 43.
Conſilij ea eſt natura vt ſequendum neceſſario nõ ſit, p. 1. c. 8. n. 5. fo. 60
Conſuetudo deferens tutoribus omnes fructus eſt reſtringẽda tanquã odioſa, p. 3, c. 2. n. 16. fol. 525.
Conſuetudo non valet quod tutor nõ teneatur reddere rationem, p. 3. c. 1. n. 29. fol. 489.
Conſuetudo quod in alienationibus rerum immobilium minorum nõ interueniat decretum iudicis valet, p. 2. c. 5. n. 73. fol. 343.
Conſuetudo minuens ſolemnitates iure requiſitas ad alienationem rerum minorum valida eſt, p. 2. c. 5. n. 6. fol. 319.
Conſuetudo conficiendi inuentariũ eſt ſeruanda, p. 2. c. 1. n. 83. fol. 278.
Conſuetudo ad hoc vt valeat an requiratur binus actus iudiciarius, vel ſufficient extra iudiciales, p. 2. c. 1. num. 33. fol. 262.
Conſuetudo non faciendi inuentariũ excuſat par. 2. c. 1. n. 32. folio 262.
Conſuetudo in creatione tutoris, curatoris, ſyndici, vel actoris attenditur. p. 1. capit. 8. num. 40. fo. 69.
Conſuetudo vt mater etiam minor viginti quinque annorum aſſumeret tutelam vel curam filiorum valida eſt, & obſeruanda, & an ſimilis ſit conſuetudo in Regnis Caſtellæ & Luſitaniæ, p. 1. c. 7. n. 28. & 29 folio. 53.
Correcta ratione legis cenſetur correcta ipſa lex, p. 1. c. 2. nu. 19. fol. 18.
Creditores & legatarij alijque ſua intereſſe putantes citandi ſunt ad inuentarium conficiendum per hæredes, p. 2. c. 1. num. 85. fol. 278.
Curator poteſt dari ad vnam dumtaxat rem, ſecus in tutore, p. 1. c. 1. n. 35. fol. 13.
Curator bonorum filij impuberis relictus cẽſetur etiã ex volũtate relictus tutor, ac proinde tãquã tutor cõfirmari poteſt, legitimiſque præferendus erit, declara, vt ibi, p. 1. c. 3. n. 18. fol. 26.
Curatores teſtamentarij non ſatiſdãt p. 1. c. 5. n. 2. fol. 37.
Cura non reperitur niſi vna, ſcilicet, datiua: teſtamentarius namque curator non ſuſtinetur, niſi ſubſequuta fuerit iudicis confirmatio. p. 1. c. 12. n. 6. fol. 111.
Curatores, fatuo dementi, & mente capto non legitimi ſed datiui aſsignantur. p. 1. c. 12. n. 7. fol. 111.
Curator teſtamento relinqui non poteſt teſtamento datus tutor in eo confirmari poteſt a iudice. p. 1. ca. 12. n. 8. & 6. fol. 112.
Curator furioſo per patrem in teſtamento dari poteſt, & tunc non ſatiſdat, p. 1. c. 12. d. n. 8. & reijcitur iuris Canonici limitatio, ibi. n. 9. f. 112
Curatores vocantur dati maioribus 14 annorũ, minoribus tamẽ viginti quinque annorum ſanæ mentis. p. 1. c. 19. n. 2. fol. 208.
Cura furioſi eſt legitima, mẽtecapti vero eſt datiua. p. 1. c. 19. n. 3. f. 208
Curatores dandi ſunt prodigo, mẽtecaptis, ſurdis & mutis, atque his, qui perpetuo morbo laborant, requiritur tamen cauſæ cognitio, ad hoc vt aliqualiter de furore vel alia cauſa ob quam datur curator cõſtet, p. 1. c. 19. nu 4. & 7. fol. 208.
Curator prodigo dari non poteſt antequam illi ſit bonis interdictum, præterquam ſi eſſet notorius prodigus, vt ibi n. 6. p. 1. c. 19. num. 5. folio 209.
Curatoribus legitimis deficientibus iudex venit ad dationem curatorũ non tantum ex inquiſitione, ſed etiam

etiam ſine ea,p.1.c.19.num.8.folio 209.

Curator bene dari poteſt ad vnum actum, licet tutor regulariter certæ rei dari non poſsit,niſi ad adeũdam hæreditatem,p.1.c.19.num. 9.&10.fol.209.

Curatores inuiti dantur, ſiue dentur principaliter negotijs, & ſecundario perſonæ,vel è contra,p. 1.c.19 n.12.fol.210.

Curator bonorum non datur inuitus niſi adſit cauſa, vt in n.14.fallit ex neceſsitate,vel cõmoditate & hoc quando a iudice præcipitur, ſecus ſi ab apparitore,intellige,vt ibi n. 15.p. 1.ca. 19.nu.13.fol.210

Curator bonorum inuitus datur ad mandatum principis ſupremi,niſi iuſtam habet excuſationem, parte prima,capitulo.19.numero. 16.folio. 211.

Curator ad litem vel lites inuitus an detur.parte. 1.numero. 17.& 20, folio.211.

Curator ſemel ab adulto accepto tenetur hic & ſtare cogitur ſub eius cura vſque ad viginti annos,parte.1.capitulo.19.numero.18.folio 212.

Curatorem adultus inuitus accipere cogitur de mandato Regis,p.1.ca. 19.num. 19.fol.212.

Curator etiam poteſt pupillo dari carenti tutore per iudicem etiam ex officio,par.1.cap.19,num.21. & 22 fol.212.

Curatorem adlites dabit iudex,qui liti præeſt,etiam ſi ſit delegatus,p.1 c.19.n.23.fol.213.

Curator ad lites infanti dandus non eſt,ſed tutor,p.1.c.19.n.24.fo. 213

Curator ad lites melius eſt, vt vnus detur quãuis plures dari poſſunt, ſed præſens dari debet par.1.c,19. n.25.fol.213.

Curator ad litem quandocunque reuocari poteſt,ſecus eſt in tutore,p. 1.c.19.n.26.fol.213.

Curator ad litem vel ad lites inuentarium facere non tenetur,p.1.c.19. n.27.fol.213.

Curator in teſtamento relinqui non poteſt,ſed relictus,ſi ita expediat cõfirmari debet a iudice,& an hoc procedat etiam ſi adultus curatorem nolit habere,p.1.c.19.n.28.& 30,fol.213.

Curatores adiungi ſolent ob augmẽtum facultatum, non tamen prius dati tutores adminiſtratione earũ liberantur,p.1.c.19.n.42.fol.215.

Curator appellatur datus tutorẽ habẽti impeditũ, alij appellant eũ tutorẽ,poterit iudex dare tutorẽ vel curatorem & erit vtilius quod detur tutor, & finitur eius officium ſublato impedimento prioris,p.1. c.19.n.43.44.&.45.fol.216.

Curator ad lites non tenetur facere inuentarium,p.2.c.1.n.55.fo. 271.

Curator furioſi prædium ſeu alia bona immobilia alienare nõ poteſt abſque decreto iudicis,p.2.c.5.n.26.folio.325.

Curatores minorum donare poſſunt ex rationabili cauſa, ſicut dare alimẽta fratri minoris naturali, matri ,vel ſorori minoris egentibus, p.2.c.6.n.24.fol.351.

Curator durante officio dotans ſuam minorem ſimpliciter de ſuis bonis incerta dotis quãtitate, quæ excedit vires ſui patrimonij non tenetur in exceſſu.p.2.c.11.n.3.fo.392

Curator hoc faciẽs ſciẽter,vel donaſſe videtur, vel cũ doloſe fecerit, ei non ſucurrit,p.2.c.11.n.4.f.392

Curator certam quantitatẽ dotis ſuo minori promittẽs excedẽtem ſuas facultates, ſi ſe,ſuaque dona ad id obligauerit,de ſuis bonis exceſſus ſoluet,parte.2.cap.11.num.5.folio 392.

Cura-

Curator furioſi ſine expreſſa obligatione bonorum non poteſt adminiſtrare, in alijs curis ſufficit tacita p.2.c.16.num.24.fol.435.

Curator impuberi a prætore datus ſi negotia geſſerit quaſi curator ceſſat actio pro tutelæ, par.2.c.17.n.2.fol.439.

Curator adoleſcentis, an decimam fructuũ bonorum eius habere debeat. parte.3.capit.3, numero.1. folio.528.

Curator ſecundario curat perſonam adoleſcentis, parte.3.cap.3.n.8.folio.529.

Curator furioſi, prodigi & ſimilium perſonarum, an decimam fructuũ habere debeat, par.3.cap.3.num.9 fol.530.

Curator furioſi habẽs dilucida interualla ſolum habere debet decimã pro tẽpore furoris, non vero pro tempore dilucidi interualli, parte tertia, cap.3. numero. 12. folio, 532.

Curator furioſi durante cura, rationem reddere tenetur, p.3.ca.1.nu.110.fol.509.

Curatores ad lites rationem reddere tenentur, parte.3.cap.1.num.16.folio.487.

Curatoris bonorum captiui officiũ. parte.3.capit.17. numero. 2.folio. 609.

Curator bonis abſentis datus non poteſt ſoluere debita de quibus non conſtat, nec dare inſolutum etiam curator datus hæreditati iacenti, nec poteſt dari curator bonis abſentis ad ea vendenda ad inſtantiam creditorum, niſi abſente illo, per veram contumaciam. par.3.c.17.n.5.fol.610.

Curator bonorum, neque actiones mouere, nec aduerſus quemq; agere poteſt, niſi in rebus tempore perituris. p.3.c.17.n.8.fol.610.

Curatores bonorum dantur ſolũ ad cuſtodiam. p.3.c.17.n.9.fol 610.

Curator bonorum æquiparatur procuratori, p.3.c.17.n.11.fol.611.

Curator bonorum etiam minoris nõ tamen datus eius perſonæ, decimã habere non debet. p.3.c.17.nu. 17. fol.612.

Curator certæ rei inuentarium conficere non tenetur, nec iurare vtilia facere, & inutilia prætermittere, quãuis debeat cauere & defenſionem promittere, parte.3.ca.18 n.1.fol.613.

Curator ad litem decimam non deducit, p.3.c.18.num.3.fol.613.

D.

Datio tutoris ſimplex á iudice vnius territorij vim ſuam extendit ad bona alterius territorij, par.3.c.44.n.2.fol.720.

Datio tutelæ potius eſt actus iuriſdictionis contentioſæ, quam voluntariæ. par.1.c.16.n.9.fol.142.

Datio tutoris mixti ſemper imperij eſt alias maioris, alias minoris, & delegari non poteſt, niſi pupilli facultates vltra 500.ſolidos non ſint vt ei delegatio fiat, qui alioquin iuriſdictionẽ habebat, quód procedit etiam in curatoris datione p.1.c.16.n.27.fol.147.

Datio curatoris alicui facta vt furioſo, qui non erat talis ſed prodigus vel é contra ambitietur, p.1.c.16.n.162.fol.188.

Debitores vel creditores minorũ nõ poſſunt eorum eſſe curatores, & quod debeant iurare ab initio circa hoc, p.1.c.20.n.2.fol 219.

Debitor modicæ quãtitatis poteſt eſſe tutor, vel curator minoris, & quid ſi lis ſit ſuper eo debito, p.1.c.20.n 13.fol.223.

Debitor minoris non poteſt eſſe eius tutor, p.1.c.20.n.3.fol.219.

Debitor minoris cui & quãdo ſoluere de-

Decima non datur tutori vel curatori damnato ratione doli vel negligẽtiæ minori reſarcire fructus vel intereſſe &c. vt hic, parte. 3. cap. 14. num. 33. fol. 602.

Decimę debetur tutori vel curatori remoto cauſa inimicitiæ vel paupertatis, ſi tamen pupillum, nec eius res læſit, & ſic de ſimilibus, p. 3. cap. 14. num. 34. fol. 603.

Decima an danda ſit curatori fœminæ luxurioſe viuentis, parte. 3. ca. 15. num. 1. fol. 604.

Decimam ſolidam an quilibet plurium tutorum adminiſtrantiũ nulla facta diuiſione tutelæ poſsit deducere vel vna tantum pro omnibus tutoribus diuidenda inter eos deducenda ſit. Reſoluitur num. 4. quod vna tantum ſit deducenda pro omnibus, declaratur num. 9. par. 3. cap. 16. num. 1. fol. 609.

Decima an detur curatori bonorum abſentis, &c. & numeris ſequentibus, numero. 6. pars negatiua probatur parte. 3. cap. 17. numero. 1. fol. 608.

Decima non eſt præſtanda tutori vel curatori certæ rei vel actus ad ad eũdam hæreditatem, parte. 3. cap. 18. num. 2. fol. 613.

Decima fructuum an debeatur tutori vel curatori adminiſtranti poſt tempus tutelę vel curæ finitum, & numeris ſequentibus diſtinguitur vt in dicto num. 1. Salarium tamen condignum ei præſtandum eſt, vt in num. 7. par. 3. c. 19. numero. 1. folio. 614.

Decima fructuum & reddituum minoris, an deducere poſsit tutor, vel curator, qui tempore ſuſceptæ tutelæ vel curæ promiſit integre reſtituere pupillo vel adulto omnem rem ſuam, vel bona ſua cum omnibus ſuis fructibus, & numeris ſequentibus per totum capitulum, num. 4. & 5. fundatur pars negatiua, ſed num. 6. cum ſequen. affirmatiua probatur cum limitatione, de qua num. 13. par. 3. cap. 20. num. 1. fol. 616.

Decima fructuum expreſſa renunciatio facta à tutore vel curatore nõ habente alias vnde ſe alat, non valet, par. 3. cap. 20. numero. 12. folio. 621.

Decimam an petere poſsit tutor vel curator, qui finita tutela vel cura, omnia bona reſtituit minori, nulla ſibi deducta decima, par. 3. c. 20 num. 14. fol. 621.

Decima fructuum, & reddituum an danda ſit coadiutori Regis, vel ducis minoris vigintiquinque annorum & coadiutori Epiſcopi. Reſoluitur negatiue per totum cap. par. 3. cap. 21. num. 1. fol. 622.

Decima pars fructuum tutori vel curatori præſtanda pro labore adminiſtrationis, intelligitur vna de decem partibus fructuum, nouem reliquis remanentibus minori, vt in decima frugum parochiali Eccleſiæ debia, deciſum extat iure Canonico, & ita ſe habere conſuetudo indubia huius regni, vt in num. 7. p. 3. c. 22. n. 1. fol. 624.

Decima fructuum tutori & curatori præſtanda eſt de omnibus fructibus tam naturalibus, quam induſtrialibus inter quos enumerantur penſiones domorum redditus vectura nauiũ, & cætera ſimilia, quæ nonnulli authores, fructus ciuiles appellant. parte. 3. cap. 23, num. 14 fol. 629.

Decimam pedagiorum vectigalium & portoriorum tutor & curator habere & percipere debet, par. 3. c. 23. num. 21. fol. 631.

Decimã multarum condemnationũ an tutor, vel curator habere debeat, & per totum caput reſoluitur

tur

tur affirmatiue nu.5.cum ſequentib.,par.3.c.24.n.1.fol.632.

Decima multarum,& confiſcationũ pro delicto commiſſo tempore primi tutoris vel curatoris lata tamen ſententia condemnatoria tẽpore alterius vel eo finito, ad quẽ ſpectet, & num. ſequen. reſoluitur n.32.parte.3.c.24.num.13.folio.636.

Decimam an tutor vel curator habere debeat ex lapidicinis, auri fodinis & ſimilibus,& numero ſeq. per totum caput,& quid in alijs fodinis, num.19.par.3.cap.25.n.1.fol.642.

Decimã lignorum cæſſorum, an habere, & percipere debeat tutor, vel curator,& numeris ſequentibus per totum caput,reſoluitur n.20,parte.3.cap.27.numero.1.folio 655.

Decimam venationum, eorumque reddituum iuris venandi, venditi vel locati tutor vel curator habere debet,parte.3.c.27.n.23.folio.659.

Decimam piſcium & reddituum eorum habere debet tutor vel curator, & columbarum,num.28.p.3.cap.27.n.29.fol.660.

Decimam vtilitatis protocolorũ, an tutor vel curator deducat, & numeris ſequentib.p.3.c.27.n.30.folio.660.

Decimam an deducat tutor vel curator ex donis annuis,alijſque muneribus, quæ vaſſalli offerunt ſuis dominis tẽporalibus, minoribus vigintiquinque annorum, & per totum caput deciditur, num.10.p.3.c.28.n,1.fol.663.

Decimã iuris præſentandi & cõmodi inde prouenientis minori ex iure patronatus Eccleſiaſtico ſibi cõpetente,an tutor vel curator deducere poſsit,& per totũ cap. diſtinguitur.n.9.iũct.n.17.p.3.c.29.n.1.f.666

Decimã patruũ ancillarũ & augmẽti rei an deducat tutor vel curator, & n.ſeq.per totũ cap.præcipuę n.6.cum ſeq.p.3.c.30.n.1.fol.671.

Decimam non deducit tutor ex quibuslibet redditibus minoris, ſed ex his quę natura vel functione apti ſunt ad alẽdum pupillum, vt hic p.3.c.30.n.8.fol.673.

Decima fructuum & reddituum minoris defertur a lege fore tutoribus & curatoribus pro labore,p.3 c.30.n.5.fol.673.

Decimam augmenti non deducet tutor vel curator, niſi quo ad fructus eius,p.3.c.30.n.13.fol.673.

Decimat tutor, vel curator fructus rei alienari prohibitæ,p.3.c.30.n.17.fol.674.

Decimam lucri,& negotiationis cũ pecunia minoris exercitæ an percipiet tutor vel curator.p.3.ca.30.n.19.fol.674.

Decimam de donatis pupillo, tutor non deducet,p.3.c.30.n.20.f.675

Decimam non deducet curator ex operis & artificio ſui adulti,p.3.c.30.n.23.fol.675.

Decimam an deducet tutor vel curator ex annuis redditibus ſui minoris quãdo debitores eiuſdẽ habebãt aliquã exceptionẽ qua ſetueri poterant,ad eos non ſoluendos & tamen gratis, vel alias omiſerunt eam opponere, vt minori condonarent,p.3.c.30.num.24.fol.675.

Decimare an poſsit tutor vel curator fructus vel redditus illicite acquiſitos,& num.ſeq. per totum cap. præcipue n.2.p.3.c.31.n.1.fo.677

Decimam fructuum vel reddituum Eccleſiaſticorum minoris an deducat tutor vel curator, & num. ſequentibus per totum caput,reſoluitur negatiue,p.3.c.32.nu.1.fol.681.

Decimam an tutor vel curator dedu cat ex fructibus debitis minori, & alij copulatiue, vel alternatiue in ſolidum, & numeris ſequentibus per totum caput præcipue, n. 4. 5. &.6.&.8.p.3.cap.33,nu.1.fol.684.

Decimam ſolũ deducet tutor vel curator de viginti aureis pro quibus pupillus grauatus fuit quotannis præſtare alteri centum modios frumenti annuos, quos ipſe pupillus habet, & n. 11. parte. 3.c. 34.n. 10.fol.689.

Decimare poteſt tutor fructus pupilli, etiam alteri legatos, quoties legatum non voluit, par. 3.c.34.nu. 12.fol.690.

Decimare poteſt tutor fructus pupilli legatos alteri poſt aliquot annos interim quod non præſtantur, parte 3, capitulo 34.numero. 13. folio.690.

Decima ſupplenda eſt tutori vel curatori ex alijs rebus minoris pro fructibus, quos ipſe minor culpa ſua contriuit vel perdidit, par.3.c.34. numero. 14 fol.690.

Decimare an debeat tutor, vel curator debitũ remiſſum pupillo, pro fructibus ab eo cum authoritate ſui tutoris, vel curatoris eidem a creditore remiſsis, p.3.c.34.n.15. fol.690.

Decimare an tutor vel curator poſsit fructus pupilli, vel adulti quos ipſe remiſit debitori cum authoritate ipſius tutoris vel curatoris, nomine tantum minoris præſtita, & n.19.p.3.c.34.n.17.fo.691

Decimare eos tantum fructus poteſt tutor vel curator, qui ad minorẽ, re vera pertinent, non vero quos ipſe fatetur, ad ſe pertinere, parte 3.capitulo.34.numero.20.folio 691.

Decimam an deducat tutor vel curator de annuis redditibus minoris ad eius vitam tantum ſibi debitis, & numeris ſequentibus ad finem capitis, præcipue numero.8. &.9.p.3.cap.35.num. 1. folio.693

Decimam an deducat tutor vel curator de fructibus maturis tempore quo tutela vel cura incipit, & de collectis ea finita, antea tamen maturis, & numeris ſequentibus per totum caput 11.13.&.23.p.3.c.36 n.1.fol.699.

Decimã an tutor vel curator de fructibus pendentibus tempore quo tutela vel cura finitur vel penſionũ & redditũum minoris, quorũ dies ceſsit eo tempore non tamen venit, parte.3.c.36.n.24.fol.703.

Decima Eccleſiaſtica ſoluenda eſt non deductis impenſis, eſtque ſpeciale in his decimis, ſecundum Legiſtas ſed ſecũdum Canoniſtas nihil ſpeciale in hoc, ſed quia decima hæc debetur per modum quotæ non deducuntur impenſæ, non tamen eſt vera eorum opinio, ſed Legiſtarum, & num. 17.& 18.parte 3, capitulo. 37.num. 7.fol.706.

Decimare an poſsit tutor vel curator ſemel atq; iterum fructus ſi res minoris bis in anno fructificet, & n. ſeq.per totũ cap.pars affirmatiua probatur.n.3.p.3.c.38.n.1.f.711

Decimare poteſt tutor, vel curator fructus rei caſtrenſis vel quaſi pupilli, vel adulti ſui, p.3.c.38. nu. 8. fol.712.

Decimã poteſt petere tutor vel curator, etiã trãſacto triẽnio, nõ enim cõprehẽdit eũ lex Regia, præſcriptionẽ ſalarij famuli triennio inducens, p.3.c.38.n.9.fol.712.

Decimarum domini poſſunt prohibere ne ipſis inſcijs fructus colligãtur.p.3.c.39.n.5.

Decimam poteſt propria authoritate capere tutor vel curator niſi in caſu de quo n.12.p.3.c.39.n.10.f.714

Digitized by Google

Decima non eſt deducenda de qualibet re, ſed res eſt definienda ſecundum arbitrium boni viri inſpecta rerum qualitate, an admittat diuiſionem vel non, par.3.cap.40.nu.5.folio.716.

Decima tutori & curatori an debeatur totius anni in quo ipſe deceſsit ante finem anni, & num.2.parte.3 cap.41.n.1.fol.717.

Decimā fructuum minoris an ſit concedenda tutori vel curatori, nō ſolum bonorum exiſtentium in Hiſpania, vbi lex fori ſeruatur, ſed etiam exiſtentium extra hæc regna, & num.3.p. 3.cap.44.num.1.folio.720.

Definitio tutelæ cuiuſque intellectus parte.1.c.1.n.1.fol.4.

Deficiente vno ex pluribus tutoribus teſtamentarijs quando non poſsit alius in eius loco conſtitui, par. 1. cap.5.n,11.fol.40.

Defectus ſolemnium facit quem dici non tutorem.p.3.c.8.n.16.fol.573

Decretum iudicis non requiritur in matre, cui a lege tutela defertur, intellige vt ibi, p. 1. cap.5.n.8.folio.39.

Decretum iudicis decernentis tutelā filiorum matri tranſeunti ad ſecundas nuptias ſimul cum alio vel diſcretiue eſt nullum, ſed ſi alter tutor decretus cum matre ſolus ſit ſufficiens ad adminiſtrandam tutelam non debet alius datiuus conſtitui, parte.1.capite,8,num.84. folio,81.

Decretum iudicis an ſit neceſſarium in pace facienda per minorem cū authoritate ſui tutoris & curatoris ſubtilis quæſtio, & pro vtraque parte diſcuſſa affirmatiua deiecta. parte.2.capite.7.numero.6. folio. 353.

Decretum iudicis nedum requiritur in contractibus venditionis & alienationis rerum immobilium minoris, ſed etiam in tranſactione, quæ alienationis nomine venit, niſi minor tunc nihil dimittat, vel diſtribuat, p.2.c.7.nu.13.& 14. fol.357.

Decretum iudicis non impedit reſtitutionem in integrum, ſi minor ex eo læditur, & quomodo hoc intelligatur, par.2.cap.22.nu.24. fol.473.

Delinquens ſtatim efficitur ſeruus pœnæ & incipit ſe obligare ad eā, parte.3.capite.24. num.15. folio. 636.

Differentia eſt inter patronum tutorem dantem liberto & extraneū dantem tutorem extraneo impuberi ab ipſo hæredi conſtituto. parte.2 capite,4. numero.13. folio.33.

Differentia inter renunciationes aliarum, & Velleiani illa conſtituitur quod illa ſpecialis eſſe debet, p. 1. c.8.n.31.fol.66.

Differentia circa conuentionem inter tutores & eorum fideiuſſores, parte.1.c.15.n.9. fol.130.

Dictum Doctoris debet intelligi iuxta quotam quam allegat, par.2.ca. 14.n.22,fol.418.

Dignus eſt mercenarius mercede ſua, Math.10. nemo militat ſuis ſtipendijs, nec qui plantat vineam de fructibus non edit, quis paſcet gregem, & de tali grege non manducat: & qui bene prꝗſunt presbyteri duplici honore habebuntur, & alia ſimilia adducuntur, p.3.c.45.n. 2.fol,722.

Diuitiæ ſunt euidentia, cum naturaliter quilibet naſcatur nudus & pauper. parte.3 capite,46. num. 7. & 8.fol.735.

Diuitiarum qualitas non creditur, niſi probetur, parte.3.capite.46. numero.9.fol.735.

Diuitiæ acquiruntur, & amittuntur fortunæ impetu,&.n.15.p.3.c.46. num.10 fol.737.

Diſpoſitio teſtatoris relinquentis tutores ad electionem matris, vel mulieris, non valet, valebit tamẽ præceptũ vt tutela de conſilio mulieris adminiſtretur, quamuis id tutor ſequi non teneatur, par.1.c. 8. n.3.&.4.fol.60.

Diſpoſitum in tutore de iure locum habet in curatore, p.3.c.3.n.6.folio.529.

Diſpoſitum in tutoribus pupillorum extenditur & locum habet in curatoribus furioſorum, & ſimilium, parte.3.capite.3.n.10.fol.530.

Depoſitarius iuris patronatus de per ſe, vel cum vniuerſitate non præſentat ad beneficium,p.3.c,7.n.17 fol.568.

Depoſitario an ſit dandum ſalarium, parte.3.c.7.n.14.fol.567.

Differentia maxima eſt inter curatorem bonorum ſeu ventris,& curatorem pupilli, prodigi,& furioſi, vt hic,parte.3.cap.17. num.7. folio.610.

Docentes in publica vniuerſitate cẽſentur docere de mandato Regis, quoniam Regia facultate cõſtituitur vniuerſitas, p.1.c.21.num.28. fol.235.

Doctores quando loquuntur dubitãter eorum dictum non poteſt habere ſtabilem authoritatem apud alios, cum non ſit firmum dicenti par.2.c. 12.n.15 fol.399.

Doctores ſunt intelligendi ſecundũ cotam quam allegant,p.2.c.12. nu. 16,fol.399.

Dolus ſeu culpa in adminiſtrando nõ præſumitur,& allegans tenetur id probare.p.2.c.14.n.2.fol.414.

Dolus futurę adminiſtrationis etiam expreſſe remitti non poteſt.p.3.c. 1.n.39.fol.495.

Dolus in adminiſtratione in omittẽdo commiſſus facilius cenſetur remiſſus,p.3.c.1.n.40.fol.495.

Dolus verus nunquã cenſetur remiſſus,niſi vt hic quod verũ eſt in dolo præterito,ſecus ſi de futuro, p.3 cap.1.num.40.&.42.fol.495.

Dolo remiſſo tutori futuro ex cauſa legitima,nihilominus aduerſus ipſum ob dolum verum agi poteſt, licet factus tutor locupletior non fuerit.par.3.c.1.n.46.fol.496.

Dolus futurus remitti non poteſt,p.3 cap.14.n.5.fol.596.

Dolus futurus adminiſtrationis commiſſus in omittẽdo remitti poteſt, p.3.c.14.n.15.fol.599.

Dolus verus nec præſumptus futurus remitti poteſt per teſtatorem, p.1 c.8.n.90.fol.82.

Dominus directus fundi an debeat habere quintam partem pretij remiſsi a feudatario creditori pro remiſsione alterius debiti ſibi facta, parte.3. capite.34.num.16. folio, 690.

Dominus manumittens ſeruum impuberem erit eius tutor, & ex lege duodecim tabularũ tutela hæc ad patronos,liberoſque eorũ pertinet, parte,1. cap.13. num,1. & 2. fol.123.

Dominus poteſt reuocare confeſsionẽ procuratoris in caſibus in quibus ipſi nocet probando errorem. p.2.c.6.nu.20.fol.351.

Dominus fundi tẽpore meſsis poteſt mittere famulũ inſpectorẽ ne fraus fiat in fructibus diuidendis inter ipſum, & colonũ, p.3.c.39 n.3.f.713.

Domus paterna vel auita alienari nõ poteſt,ſed requirũtur plura de quib. n.81.& ſeq.p.2. c. 5.n.77.fol.343.

Donatio ab adoleſcente facta conſanguineo tutoris filio forte,aut filiæ, vel nepoti tutoris non valet,p.2.c. 14.n.11.fol.416.

Dona-

Donatio cauſa mortis facta a minore non valet,& ſi aliquando valeret poſſet reuocari ab his, & dato quod eſſet irreuocabilis poſſet minor in integrum reſtitui aduerſus eam,parte.2.cap.14.num.19.folio 417.

Donatio facta a minore cum iuramẽto in fauorem ſui curatoris, vel adminiſtratoris an valeat,p.2.ca.15.num.23.

Donatio iurata puberum valet, & tenet, ſed non in fauorem ſui curatoris, vel adminiſtratoris, vt in p.2.c.15.n.25.fol.427.

Donatio facta a minore cum iuramẽto in fauorem ſui curatoris vel adminiſtratoris an valeat,& numeris ſequentibus,par.2. cap.15. nu.23.fol.427.

Donatio nunquam præſumitur, ſed potius quem fatuum quam donare,& potius error quam donatio, etiam in facto proprio & ſtultitia, quam donatio,par.3.c.20.n.10.folio.619.

Donatio non diuiditur inter virum, & vxorem, quamuis fructus eius ſint communes,p. 3 c.30.n. 21. folio.675.

Dos relicta vel data per hæredem teſtatoris eius filiæ an compenſetur cũ dote relicta eidem per patrem, parte.3. capite. 5. numero.74.folio.557.

Duo caſus quando non ſunt æquiparati a iure communi per modum regulæ generalis & generaliter expreſſe lege noua loquens in vno, non habet locum in alio, præſertim, cum in caſu omiſſo ſit aliter prouiſum,parte.2.cap.15.num.14 folio.424.

Duę tutelę ſimul cum cura bonorum non excuſant ab onere quartæ,p. 3 c.17.num.10.fol.611.

Duplex reperitur definitio in iure nominis & rei,p.1.c.1.n.3.fol.5.

Duplex praxis formandi libellum in cauſis contra minores habentes tutores vel curatores refertur in.2.p c.2.n.4.&.5.fol.310.

E.

EA quæ non renaſcuntur in fructu non ſunt,parte.3.cap.25. num. 3.fol.643.

Eadem ſolemnitas iure Regio requiritur in teſtamento nuncupatiuo inter liberos quæ inter extraneos alias deſideratur, quod procedit etiam in teſtamento in ſcriptis, p. 1.c.8.n.58.&.59.fol.73.

El deſmeſurado,& ſic factus furioſus vel mentecaptus, tutor vel curator eſſe non poteſt,p.1.cap.7.n.13. fol.48.

Electio facta per iudicem quãdo plures tutores, ſiue legitimi ſiue teſtamentarij concurrunt approbatur a lege Regia,p.1.c.14.n.2. fol. 525.

Eminentes in qualibet diſciplina vbicumque doceant excuſantur a tutela & cura,par. 1.c.21.n.29.f.235

Emptor rerum minoris quando dicatur bonæ vel malæ fidei,p.2.c.5 num.12.

Emptor rei Eccleſiæ indebite alienatæ,& induſtriales quoque fructus in hac ſpecie ab emptore malæ fidei reſtituendi ſunt in quantum poſſeſſor factus fuit locupletior,licet ſint conſumpti,p.2.c.5.n.13.folio,320.

Epiſcopi, vel monachi ex nulla lege tutores vel curatores fieri poſſunt niſi miſerabilium perſonarum cũ non ſit qui ad eius curam præfici poſsint, quia tunc tenetur Epiſcopus curam ſuſcipere, vel alio clerico committere,p.1.c.1.n.30.f. 12.

Epiſcopus abſq; emolumento debet exequi pias defunctorum voluntates,p.3.c.45.n.20.& 21.fol. 727.

Digitized by Google

Error iuris bonam fidem producit quoad acquiſitionem fructuum & ad præſcribendum &, multo magis ſi cum errore iuris ſit admiſtus error facti, vt num.15.& excuſatur emptor ab ea mala fide, ſi adſint coniecturæ ignorātiæ iuris, vt numero.16.parte.2.ca.5.numero.14.fol.320.

Error iuris tunc bonam fidem producit quoad acquiſitionem fructuū, quando ius illud non reſiſtit nec aſſiſtit ſecus in errore iuris expreſſe reſiſtentis abſque diſtinctione poſita hic, parte.2.c.5. numero.17.& 18.fol.321.

Error communis facit legem, inducitque validitatem actorum, parte.3 cap.8, num.2.fol.572.

Error in facto iuſtificat poſſeſsionē, & facit lucrare fructus, p.3.c.8.nu.10.fol.572.

Erubeſcimus cū ſine lege loquimur, parte.3.capite.45.numero, 12.folio.724.

Exactores ſiue receptores reddituū Regaliū legati & iudices excuſantur a tutela & cura non tamen a ſuſcepta, parte.1.cap.21.num.4.& 5.fol.232.

Excōmunicatus publice & nominatim denunciatus tutor aut curator eſſe non poteſt alias ſecus, parte.1 cap.20.numero.23.fol.224.

Exceptio falſi tutoris, & curatoris poteſt opponi in quacunque parte litis, parte, 2.ca.19.num.8.folio 450.

Excluſus a cuſsione tunc excluditur a tutela quando tutela eſt regularis, ſecus vero in irregulari, p.1.c.2.n 12.fol.16.

Excuſatio tutoris vel curatoris intra quantum tēpus & quomodo proponi debeat, & de praxi in hoc, p.1.cap.21.n.33.fol.236.

Excuſans ſe a tutela datiua non amittit legatum ſibi factum in teſtamento abſque aliquo iniunctæ tutelæ onere, p.1.c.21.n.16.fol.142.

Executio vt fieri poſsit in omnes fideiuſſores tutorum cautela conceptionis inſtrumenti aſsignatur, p.1. c.12.n.13.fol.114.

Executores teſtamentorum emere poſſunt palam & bona fide authoritate iudicis vel coexecutoris rē defunctorum p.2.c.15.n.22.f.427.

Executores teſtamentorum rationē reddere tenētur, p.3.c.1.n.15.f.487

Executio regulariter locum non habet contra tutorem vel curatorem bona ſuorum minorum nō poſsidentem pro debitis eorundem minorum, par.2.cap.23.n.1.fol.475.

Executio & adminiſtratio nō poteſt eſſe apud vnumquenque in ſolidū p.3.c.16.n.7.fol.606.

Executores teſtamentorū an poſsint & debeāt habere decimā fructuū bonorum defuncti, vel aliquod ſalariū pro labore, diſputatur quæſtio pro vtraque parte per totū caput, & reſoluitur negatiue, & hoc regulariter, vt n.25.p.3.c.45.nu. 1. cū ſequen.fol.722.

Executor vltimæ voluntatis tenetur rationem reddere ſuæ adminiſtrationis, p.3.c.45.n.8.fol.723.

Executor teſtamētorū quidquid alias ſit de iure, de conſuetudine tamen debet habere ſalarium, ſed contra in n.32.p.3.c.45.n.10.fol.724.

Executor teſtamentarius non poteſt præciſe compelli ad acceptandū officium etiam ad pias cauſas, niſi ſemel tale munus agnouiſſet, p.3. c.45.n.13.fol.725.

Executor teſtamentarius datus præſens & tacens non cenſetur acceptaſſe officium.p.3.c.45.n.14.f.725

Exercens actum alteri ſub certo ſalario mandatum, idem ſalarium petere poteſt, p.3.ca.10.nu.4.fol.583.

Expen-

excutionis beneficium vide par. 1. cap. 15. n. 10. et 13.

Digitized by Google

Expenſa autem quinque ſolidorum eſt modica, parte.3.cap.1.nu.156 fol.519.

Expēſæ vero modicę probantur per iuramentum rationem reddentis, parte.3.cap.1.numero. 154. folio. 519.

Expenſæ modicæ vel magnæ, paruæ ſiue minutæ quæ dicantur, iudicis arbitrio relinquitur.p,3.cap.1.nu. mero,157.fol.519.

Expenſæ reſtituendæ ſunt tutori licet excedant valorem omnium facul tatum pupilli, ſi ſit vtiliter expenſam,parte.3.cap.1.num.141.folio 516.

Expenſa vero quæ apparet facta eo ipſo præſumitur facta opera & im penſa adminiſtratoris,ad cuius cu ram & officium ſpectauat hoc facere,parte 3.capite.1.num.160.fo lio.520.

Extraneus an, & quando poſsit impuberi extraneo a ſe hæredi inſtituto,tutorem dare,p.1.c.4.n.13.fo lio,33.

Extraneo emente rem cum pecunia minoris, an ſaltem in ſubſidium res ſic empta efficiatur minoris, parte.3.capite.1.nu.85.folio 505.

F.

Fallit regula generalis docens alimenta debere ſolui de redditi bus & acceſsionibus patrimonij, non vero de proprietate, quando minor non poteſt ſuſtentari ex fru ctibus hæreditatis, quia tunc nè fa me pereat, præcedente cauſæ cog nitione & iudicis decreto bene po teſt vendi proprietas. p.3.cap.12. num.8.fol.589.

Fallit ſecundo prædicta regula quando ipſemet, qui daturus eſt alimē ta eſt alendus ex ipſis, tunc enim permiſſum eſt rem vendere. parte.3. cap.12.num.9.fol.589.

Fallit tertio quando miniſtri domini rei ſunt alendi, tunc enim obligatur dominus res proprias vendere,p.3.c.12.n.10.fol.589.

Fallit quarto quando alicui eſt præſtanda certa portio pro alimentis & fructibus alicuius prædij ad id deſignati, tunc enim ſi prædium il lud non reddatur tot redditibus quanta eſt portio debent ſuppleri, & perſolui ex alijs rebus teſtatoris,parte.3.capite.12.num.11.folio. 590.

Famulus recedens a ſeruitio domini ſine eius culpa ante tempus conuē tum amittit ſalarium, ſed contrarium eſt verius, vt in num.28, declara vt in num.29.p.3.cap.14.n. 22.fol.600.

Famulus recedens a ſeruitio domini eius culpa ante tempus conuentū, ſalarium conſequi debet, par.3.c. 14.num.30.fol.602.

Farina non eſt fructus prædij ob formam a frumento diuerſam, quare qui frumentum dare promiſit, farinam ſoluere non poteſt.p.3.c.23 n.9 folio.628.

Fas eſt clericis accedente conſenſu ſu perioris eſſe tutores miſerabilium perſonarum,parte 1.capite.1.n.31 fol.32.

Fœmina nō poteſt eſſe iudex niſi Regina ſit, vel alia domina hæres alicuius dominij.p.1.c.18.num.34.fo lio.201.

Fœmina ſuccedit in regno deficiente maſculo eiuſdem gradus, & ſic fuit ſemper obſeruatum, atque vſitatū in his regnis Caſtellæ, quod & in alijs maioratibus obſeruatur, p.1. cap.18.n.37.fol.202.

Fœminæ poterant a principe ſpecialiter poſtulare tutelam filiorum.p. 1,c.8.num.6.fol.61.

Fideicōmiſſum relictū filiæ dotis nomine cōpenſatur cū dote, & quod

amplius eſt in ſumma legatum de betur, p.3.c.5.nu.20.fol.545.

Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur inuentarium facere ſi primus hæres illud non fecerit, non tamẽ aduerſus eũ iuratur in litem; neque aduerſus maioratus ſucceſſorem, par.2.c.2.n.10.fol.294.

Fideiuſſor tutelæ debet eſſe locuplex ſecundum qualitatem inuentarij, par.1.c.12.n.22.fol.117.

Fideiuſſor valde idoneus ſupplet inopiam debitoris, parte.1.c.12.nũm.20.fol.116.

Fideiuſſor tutores non tenetur ad ea, quæ poſt pubertatem ſpõte geſsit tutor, p.1.cap.16.numero.143.folio.183.

Fideiuſſor tutelæ non connumeratur in numero trium tutelarum ad excuſationem quartæ.p.1.c.21.n.12, fol.233.

Fideiuſſor debitoris pupilli eius tutor eſſe non poteſt, par.1.c.20.n.9.folio.222.

Fideiuſſor tutoris non tenetur ad ea que tutor nullaneceſsitate cogẽte, ſed ex voluntate ſua poſt pupillarem ætatem geſſerit, ſecus in neceſſarijs, hoc eſt pro his quæ tutor gerere tenebatur, par.2.c.19.n.19 fol.451.

Fideicommiſſum reciprocum inter fratres minores remitti poteſt, & ſuper eo tranſactio fieri, nec competit reſtitutio, p.2.c.5.n.70.folio. 341.

Fiduciaria tutela quæ dicatur.p.1, ca. 13.n.8.fol.124.

Filia cui relinquitur a patre legatum pro dote non poteſt pro concurrẽti quantitate petere dotem, niſi filia repudiet legatum.p.3.c.5.n.78. fol.559.

Filia inſtituta in re certa & iuſta plus non petere de bonis patris, poterit prẹter legatum conſequi dotes maternas, etiam ſi legati vires tranſcendant legitimam.p.3.ca.5. n.61.fol.554.

Filius primogenitus Regis captiui, vel impotis mentis, ſi ſit idoneæ ætatis poteſt regni regimen ſuſcipere etiam proprio & prærrogato iure, imo poteſt pater adhuc viuẽs filium ſibi regni coadiutorem aſſumere, & in vita coronare, p.1.ca. 18.n.14.&.15.fol.197.

Filius non conficiens inuẽtarium nõ præiudicat ſibi in quarta ſibi debita iure naturæ, & ſic in legitima, ſecus quoad creditores paternos, n. 44. quod neque etiam tertiæ partis meliorationem amittet, filius propter non confectum inuentarium, n.45. & quomodo intelligatur. parte.2.c.1.numero. 43. folio. 264.

Filius rationem reddere debet de his quæ viuẽte patre adminiſtrauerit, parte 3. capit.1, numero. 20. folio. 488.

Filio curatori patris vel matris an dãda ſit decima.par.3.c.4.num.9.folio.537.

Filius curator patris tenetur reddere rationem, parte.3. cap 4.n.10. folio.537.

Filius communiter viuẽs cum matre licet vadat ſæpe ad fundũ matris, & fructus ad communem habitationem exportet, non tamen ex hoc dicitur poſsidere, p.3.c.5.n.70 fol.557.

Filius non excluditur a petitione ſupplementi legitimæ cuiuſcunque, quibuſcunque verbis prohibeatur amplius legato petere etiã eo agnito, p.3.c.5, n.73.fol.557.

Filius non communicat cum fratribus illicite acquiſita cum pecunia patris, p.3.c.31.num.6.fol.679.

Filius familias clericus per ſuſceptionem ſacrorum ordinum non liberatur

ratur a patria poteſtate quoad tẽporalia, ſed quoad ſpiritualia bene liberatur ab ea, p.3.c.32.n 5.fo. 683.

Finita tutela tutor tenetur admonere minorem, vt ſibi petat curatorem, alias tenetur.p.1.c.16.num.142.& 147.& 149.fol.183.

Forma ſubſtantialis eſt, quæ dat eſſe rei.p.1.c.8.n.26.fol.65.

Fundanti ſe in ętate alicuius hominis ſiue agendo, ſiue excipiendo incũbit onus probandi, p.2.c.19.nu.25. fol.452.

Furioſus ſi ſimpliciter detur tutor intelligitur ita dari cum compos fuerit interim tamen dabitur a iudice alius, p.1.capite.7.numero.14.folio.48.

Frater an teneatur dotare ſororem ſpuriam ſicut eam tenetur alere, parte.2.capit,3.numero.40.folio. 305.

Frater adminiſtrans bona fratris tenetur facere inuentarium, ratio tamen, quæ ab eo exigitur non debet eſſe rigida, par.3.c.5.num.20. fol.545.

Frater clericus non ſolum alere ſororem inopem, ſed etiam dotare tenetur, p.2c.3.nu.22.fol. 299.

Frater clericus poteſt etiam vterinã ſororem, ſi velit, de redditibus Eccleſiæ dotare, p.2.c.3.num 39.fol. 305,

Frater diues tenetur fratres atque ſorores inopes alere, etiam male merentes de patre, adeo quod pater non poſsit ei interdicere alimentationem, vt in num.20.& etiam fratrem exhæredatum, & proſequitur hæc materia vſque ad numerum.26.parte.2.cap.3 num 19.folio.298.

Frater diues nõ tenetur ſororem vterinam dotare, ſed tantum ex eodem patre natam, & in hoc diſtinguitur hic.par.2.c.3.n.34.& 35.folio.303.

Frater diues tenetur fratres & ſorores inopes alere, ſiue ſint conſanguinei, ſiue vterini, p.2.c.3.n.33. fol.302.

Frater diues non tenetur alere fratrẽ diuitem, vel alium habentem vnde ſe alat, & an procedat in alimẽtis, quæ frater primogenitus tenetur præſtare ſecundogenito, parte.2.capitulo 3.numero.30.&31. fol.301.

Frater impuberis emãcipati, patre decedente, erit eius tutor, & hæc appellatur fiduciaria tutela, p.1.c.13. n.8.fol.124.

Frater maioratus poſſeſſor non tenetur alere vel dotare fratrũ, vel ſororum filios, etiam eorum parentibus mortuis, niſi eis legitima a primo inſtitutore debeatur, p.2.ca.3. num.42.fol.305.

Frater maioratus poſſeſſor non tenetur alere fratres vel ſorores habentes patrẽ, vel ſaltẽ matrẽ, qui illos alere vel dotare poſsint, p.2.c.3.n. 43 fol.306.

Frater maior qui in vita patris habuit adminiſtrationem, tenetur eius adminiſtrationis rationem reddere, parte.3.capit.45.numero.7.folio. 723.

Frater nunquam videtur, expendere pro fatre animo donandi, ſed potius animo repetendi niſi contrarium probetur, parte.3.capite.4. n.15.fol.538.

Frater non ſolum dotem ſorori inopi dare tenetur, ſed etiam vltra dotes a patre vel ab auo relictas alia quæ ad dotem adduntur ſubminiſtrare & exhibere debebunt veſtes & iocalia, quæ ſponſis dantur, parte.2.capite.3.numero.38.folio. 305.

Fratres poſſunt exigere rationem a

Digitized by Google

fratre qui adminiſtrauit bona patris, licet exactio non debeat eſſe ſcrupuloſa, ſed debet ei credi in his quæ veroſimilia ſunt, p.3.ca.4. num.11.fol.537.

Frater qui exiſtens cum fratribus in communi, bona communia adminiſtrauit, rationem reddere tenetur, parte.3. cap.1.num.19.folio 488.

Frater tutor fratris vel ſororis proculdubio decimam habebit.p.3.c.4.n.12.fol.537.

Frater vel ſoror adminiſtrans bona cõmunia quam rationem debeant reddere, parte.3. cap.1.num.66.& 67.fol.500.

Fructus reſtituendi ſunt deductis expenſis, & laboribus in eis colligendis impenſis, par.3.cap.17.nu.14. fol.612.

Fructus dicuntur & intelliguntur, deductis impenſis factis in eis colligendis, etiam a malæ fidei poſſeſſore, item deducta mercede laboris in eis colligendis impenſa, vt n.9.p.3.c.19.n.8 fol.615.

Fructus aut naturales, aut induſtriales dicuntur, & qui ſunt illi, & hic. parte.3. capite.23.num.1. 3. &. 4. folio.627.

Fructus induſtriales dantur quos ſuos facit poſſeſſor pro cultura & cura. parte.3. capite.23.numero.4. folio.627.

Fructuum ciuilium tertium genus datur ſecundum aliquos, nempe vſura, domuum pẽſiones, nauium vecturæ, atque his ſimilia, ſed non eſt vera hęc denominatio, ſed potius hij fructus connumerantur inter induſtriales, par.3.c.23.num.5.& 6.fol.627.

Frumentum inter fructus induſtriales connumeratur, p.3.ca.23.n.7. fol.628.

Fructus, quos nonnulli appellant ciuiles proprie non dicuntur fructus, ſed obuentiones, veniunt tamen generaliter appellatione fructuũ, p.3.c.23.n.16.& 17.fol.634.

Fructuum appellatione venit palea, parte.3.capite.27.numero.24. folio.660.

Fructuum appellatione non venit niſi illud, quod renaſcitur, & ſubinde reddit ſaltẽ aptitudine & in genere ſuo. parte. 3. cap.28.num.7. folio.664.

Fructuum vel redditu um appellatione non veniunt iura, p.3.c.29.nu. 13, fol.669.

Fructuum appellatione non veniunt partus ancillarum, ſed bene appellatione redditu um, pa.3.c.30.n.2. fol.671.

Fructus primogenij non ſunt pars primogenij, nec videtur alienari prohibiti ideo communicantur inter virum & vxorem, p.3. c.30.n. 18. fol.674.

Fructibus beneficij vel alijs redditibus annuis ad certum quoddam tempus conſtitutis, vel datis in dotem a clerico, vel alio conſanguineo mulieris pro ſuſtinendis oneribus matrimonij & dote ipſius mulieris, vt ſępe ſit, ipſi reſtitui debẽt mulieri, vel eius hæredibus, ſoluto matrimonio, p.3.cap.35.n.5. folio.697.

Fructus quos maritus percepit ex annuo reddita in dotem dato ſoluto matrimonio ſunt vxori reſtituendi. parte.3.c.35.n.6.fol.697.

Fructus prædij in dotem dati ad onera matrimonij ſuſtinenda non cõferuntur. dicto. n.7.par.3.c.35.n. 7.&.8.fol.697.

Fructus pendẽtes fructus nõ ſunt ſed pars rei, & quomodo intelligatur, parte.3.cap.36. num. 3. folio. 699.

Fructus pendentes cenſentur eadem ſub-

ſubſtantia cum re. parte. 3. cap. 36. num. 4. &. 5. fol. 699.
Fructus pendentes magis cenſentur res immobiles, parte. 3. c. 36. n. 7. fol. 700.
Fructus immaturi tempore quo finitur vſusfructus non pertinet ad hæredẽ vſufructuarij, ſed ad proprietarium, parte. 3. c. 36. num. 9. folio. 700.
Fructus pendentes ex eo quod de proximo ſeparandi ſunt à fundo conſiderantur vt res mobiles, p. 3. c. 36. num. 15. folio. 701.
Fructus verbum prolatum a lege ſemper intelligitur deductis impenſis, ſed hoc ex fictione, & interpretatione iuris potius, quam ex propria huius vocabuli ſignificatione, & hoc procedit etiam ſi dicatur in lege, quod integri fructus reſtituãtur, ſicut in diſpoſitione hominis, vt in num. 4. procedit, etiam in lege viua, hoc eſt in verbo fructus prolato a Principe, vt in numero. 5. par. 3. capite. 37. numero. 2. &. 3 fol. 704.
Fructus quoties debeantur Eccleſiæ, vel piæ cauſæ an ſit prius deducenda impenſa, & num. 23. par. 3, cap. 37. n. 15. fol. 709.
Fructuum vigeſima debita in regno Portugaliæ tutori minoris intelligitur deductis impenſis, p. 3. c. 37. num. 16. fol. 709.

G.

Gabellarum conductores an excuſentur a tutela. p. 1. cap. 20 num. 19. fol. 224.
Gabella prædijs vel fundi venditi annuo cenſu onerati non debetur ex toto eius pretio, ſed ex reſiduo re ducto prius capituli ipſius annui cenſus, parte. 3. c. 34. num. 25. folio 692.
Gabella fructuum ſoluenda principi fauore publico an debeat ſolui nõ deductis impenſis, vt num. 22. parte tertia capite 37. numero. 14. folio. 708.
Galiæ tutoribus nobilium perſonarum dantur omnes fructus, parte 3. capitulo. 2. numero. 11. folio. 524.
Gloſſæ vltimæ in l. omnes, 6. C. ad Sen. Tertul. intellectus. p. 1. c. 9. nu. 17. fol. 93.
Gerens negotia priuata alterius rationem reddere tenetur, ſed non iuratur aduerſus eum in litem, p. 2. c. 2. n. 8. 9. & 10. fol. 294.
Gerens ex facultate quæ non competit quamuis poſſet gerere ex altera facultate, quæ competebat non tamen geſsit ex hac, ſed ex illa nihil agit, p. 3. c. 9. numero. 12. folio. 580.
Geſta a iudice ignorante ſe eſſe iudicem, nullius momenti ſunt, etiam ſi re vera iuriſdictio ei fuerit commiſſa, parte. 3. capite. 9. num. 7. folio. 579.
Geſta a procuratore ignorante ſe habere mandatum non valent, quamuis re vera id habeat, ſed in his regnis in praxi & ſtylo palatij contrarium ſeruatur, parte. 3. capite. 9 num. 3. &. 4. fol. 577.
Geſta per matrem & auiam quæ non renũciauit ſecundis nuptijs, & Velleiano, ſi non ſit ſibi oppoſitum valent idem in tempore perituris, & quæ concernunt vtilitatem pupilli, parte, 1. capite. 8. numero. 38. folio. 69.
Geſta ab executore ignorante ſe eſſe executorem nõ valent, parte. 3. c. 9. num. 2, fol. 577.
Geſta a tutore minus ſolemni non valent, nec tenent, par. 3. cap. 8. n. 15. fol. 573.
Geſtor negotiorum alienorum qui tene-

Digitized by Google

tenetur rationem reddere, conficere quoque librum debet, ſed hoc limita & declara, vt ibi, par.3.c.1. num.63.fol.500.
Guardador de huerfanos in Hiſpania dicitur tutor & curator minoris, parte.3.capite.3.numero.4.folio.528.

H.

HAEredes tutorum, & curatorū etiam delata culpa tenentur non vero de leui, p.2.c.16.num.9. folio.434.
Hæreditatem pauperiorem facit, Falcidiam, quæ auget non ſolū quod hæres præſtitit, ſedetiā quod præſtaturus eſt, par.3.cap.34.num.8. fol.689.
Hæreditas infanti delata debet adiri per eius patrem vel tutorem ſolū, & quid quando maiori infanti defertur, par.2.c.1.n.111.fol.284.
Hæres committēs fraudem in rebus hæreditatis priuatur quarta falcidia in omnibus, p.3.c.13.n.4.folio 402.
Hæres grauatus reſtituere alteri hæreditatem, tenetur rationem reddere fideicommiſſario de ijs quæ in fideicommiſſo ſubiecta culpa ſua deteriorata ſunt, num.12. Sed non iuratur aduerſus eum in litem vt in num.9 Perdet etiam falcidię ſeu Trebellianæ detractionem ob non confectum inuentarium vt in num.13.parte.2.cap.2.num.4. folio.293.
Hæres grauatus per fideicommiſsū rationem reddere tenetur, p.3.c.1 n.18.fol.487.
Hæres grauatus reſtituere hæreditatem lucratur fructus, non tamen maturos tempore additæ hæreditatis, p.3.c.36.num.11, fol.700.
Hæres grauatus reſtituere hæreditati, ſi rem emat nomine hæreditatis ipſi hæreditati acquirit, ſi fideicōmiſſarius id acceptaret, idem eſt in curatione bonorum hæreditatis, emente pecunijs hæreditatis, etiam ſi ſuppreſſo nomine officij id feciſſet, & etiam nomine proprio. parte.2.capite.10.n.6., folio. 390.
Hæres grauatus reſtituere fructus deductis reddıtıbus, deducet partus ancillarum, ſecus ſi, grauatus eſſet reſtituere deductis fructibus, p.3. cap.30.n.3.fol.672.
Hæres nō lucratur fructus maturos, ſed augent hæreditatis æſtimationem fundi nomine, qui videtur illo tempore fuiſſe pretioſior, licet alias non teneatur fructus imputare in falcidiam, p.3.c.36.num.10. fol.700.
Hæres qui totam hæreditatem reſtituit, non deducta quarta an poſtea eam petere poſsit, p.3.c.20.n. 15 fol.621.
Hæres repudians, quod ſibi relinquitur a teſtatore, gratia conditionis implendæ, an detrahat Trebellianicam, parte.3.capite.5.n.77.fol. 559.
Hæres qui hæreditatem alijs reſtituere debet per fideicommiſſum tenetur ad inſtantiam fideicommiſſarij inuentarium conficere, p.2.c. 2.num.3.fol.293.
Hæres tenetur conficere inuentariū, ſi non vult teneri vltra vires hæreditarias, parte.2.cap.2.num.2.fol. 293.
Hæres eius qui poterat excludere non petentem tutorem pupillo, & tacuit in vita ſua, an poſsit eum excludere, parte.1.c.16.num.127.folio.179.
Honor facultatibus & propriæ vitæ præponi debet, p.2.cap.7.num.7. fol.354.

Hoſpi-

Digitized by Google

Hoſpitalarij rationem reddere tenẽtur, parte.1.capite.3.num.17.folio 487.

Hypotheca expreſſa bonorum interuenire quoque debet in inſtrumento curę vel tutelę, ſed eius omiſsio non vitabit dationem tutelæ, vel curæ, cum ſufficit in hoc caſu tacita a iure inducta, p.1.c.8.n.37. folio 68.

Hypothecata res retineri poteſt ratione hypothecæ, parte.1. cap. 8. num.51.folio.71.

Hypotheca tacita in bonis tutorum & curatorum minorum quo temdore incipiat, par.2.cap. 16.num. 31.folio.437.

I.

ILlicite adquiſita durante matrimonio, vel ſocietate non ſunt communicanda nec videnda inter virum & vxorem, neque inter alios ſocios, par.3.capite.31.num.7.folio,680.

Ille merito repellitur a tutela, & cura de quo eſt timor ne dilapidet bona minoris, nec erit admittendus etiam cum cautione, p.1. ca.7. n.17.fol.49.

Impeditus duo debet probare de quibus hic, ad hoc vt impedimento iubetur, par.1.cap. 16.num. 110.folio 172.

Impeditus morbo perpetuo, tutor vel curator eſſe non poteſt, temporali autem morbo impedito interim datur curator, p.1.c.20.n.22 & 28 fol. 224.

Impediens alterum a conſequutione legati vel gratuitæ donationis dolo, vi, vel fraude tenetur eidem ad reſtitutionem arbitrio boni viri, ſecus ſi abſq; vi aut dolo, aut fraude, etiam odio vel vt ſibi conſulat alterum ad mutationem voluntatis induxerit.p.2.c.14.n.6.folio 415.

Impuberes, doli tamen capaces vt puta proximi pubertati facientes ſuos contractus obligãtur iuramẽto.p.2.c.7.n.24.fol.362.

Impenſæ de fructibus ante omnia deducendæ ſunt & fit ęſtimatio laboris pro fructibus colligendis, & in ipſius rei cura, & adminiſtratione impenſi, cum eiſdem fructibus, iuxta debitam & meritam mercedem omnino compenſanda, p. 3. cap.12.num.3.fol.587.

Impenſæ an deducãtur ex fructibus prius quam tutor vel curator deducat ſuam decimam, & numer. ſequent. per totum, cap. reſoluitur affirmatiue, num.2.&.24.p. 3.c.37 num.1.fol.704.

Impenſæ pertinentes ad perpetuam rei vtilitatem non deducuntur ex fructibus, parte.3.cap. 37. num.6. fol.706.

Impenſæ deducuntur ex decimis perſonalibus, & num.20.p.3. cap.37. nũm.12.fol.708.

Impenſę deducuntur ex fructibus ſoluendis principi nomine tributi in recognitionem dominij, & nu. 21. vbi limitatur, parte.3.c. 37.num. 13.fol.708.

Impenſæ deducũtur ex decimis perſonalibus, & n.29.p.3.c.37.nu. 12. fol.708.

Impenſa neceſſaria pro victu, & veſtitu non ſinit vt ita de facili diuitiæ commutentur, & ideo tã diuitiæ quam paupertas ſunt probanda, ſed vide contrarium, n.17.p.3 c.46.n.11.fol.736.

In dubio ſemper bona præſumuntur licite acquiſita, p.3.c.31.num.13. fol.681.

Inducente aliquo teſtatorem blandis verbis vel adulationibus, vt eum hæredem inſtituat, cũ tamen prius alium

alium hæredẽ inſtituiſſet,licet hoc vltimum teſtamentum validũ ſit, primus tamẽ hæres inſtitutus auo cauit a ſecundo hæreditatem per actionem de dolo, vel in factum, p.2.c.14.n.7.fol.415.

In expenſis a conſanguineis factis nõ requiritur tan ſtricta probatio, ſicut in alijs,num.161. & declaratur num.163.vbi etiam in expẽſis nõ modicis ſtatur iuramento, ſi perſonæ qualitas veriſimilitudo, & iudicis motus cum hoc concurrãt par.3.cap.1.num.163.fol.520.

Infans neque ipſe ſolus, neque cũ interuentu tutoris pacem facere poteſt,parte.2.capite.7.num.6. folio 352.

Infirmitas perpetua excuſat a tutela, parte.1.capite.21.numero. 15.folio.233.

In fructu eſſe non dicitur quod non renaſcitur,vt marmor, vel lapis, hoc declaratur numero.11. par.3. cap.24.n.2.fol.632.

In generali conceſsione non venit illud quod ſpecialiter deſtinatũ eſt, & reſeruatum perſonæ,parte.3.c. 28.n.8.fol.664.

In Hiſpania aboleuit vſus tutoris cauſa notitiæ dati,p.1.capite.17.nu.9. fol.190.

In legitima tutela ſucceditur eodem modo, quo in hæreditate bonorũ ſiue inter aſcendentes & deſcendẽtes,ſiue inter collaterales,p.1.c.2. num.17.fol.18.

Inimicitia capitalis cum patre minoris excuſat a tutela vel cura,& quę dicatur capitalis inimicitia, vt ibi p.1.c.21.n.18.fol.234.

Initium ſpectãdum eſt in delictis vt intelligatur ad quem pertineat punitio,declaratur num.21. parte.3. cap.24.num.16.fol.632.

In ipſiſmet fructibus in ſpecie decima ſecundum veriorem ſententiam ſoluenda eſt, nec ſufficit ęſtimationem offerrę.par.3.c.40.n.3. folio, 716.

In patronis circa adminiſtrationem tutelæ non oportet admitti prouocationem, niſi ex magna cauſa. par.1.c.14.n.4.folio.127.

In protutelæ iudicio olim vſuræ veniebant,hodie vero non, ſed licitum intereſſe,par.2.cap.17.n.3.folio439.

Inſtrumentũ, in quo tutor promiſit reddere rationem cum ſolutione, reliquorum nõ habet executionẽ paratam, ſed via ordinaria id petendum eſt,& offerri debet rationis redditio, p.3.cap.1.n.53.folio. 497.

Intellectus legis poſt ſuſceptam,ff.de excuſatione tutorum,p.1.c.7.n.9. fol.47.

Intellectus.l.fin.C.arbit.tut.iũcta gl. 1.circa id,an vitricus poſsit eſſe tutor priuignorum,p.1.cap.8.nu. 81.fol.80.

Interpretatio in dubio capienda eſt fauorabilior deſcendentibus teſtatoris,parte.3.capite.5.n.16. folio. 545.

Inuentarium eſt caput omnium rationum,parte.3.cap.1.numero.50.folio.497.

In inuẽtario debent omnia ſigillatim ſcribi.p.2.c.1.n.24.fol.8.

Inuentarium augendum eſt ſi augeantur bona facto inuentario,p.2.c.1. num.25.fol.261.

In inuentario non ſunt ponenda debita quæ debet pupillus, ſed quæ ipſi debentur,parte.2.capite.1.n. 29.fol.262.

Inuentarium quod ſit cæptũ licet nõ perfectum ſufficit ad hoc vt tutor agere poſsit,parte.2.cap.1.nu.31. fol.262.

Inuentarium fieri debet poſt decretam tutelam,non vero ante,parte 2.ca-

Digitized by Google

2.capite 1.numero.14,fol.258.
In inuentario nihil omitti debet, etiã ſi ſit minimum.parte.2.cap.1.n.5. folio.255.
Inuentarium ideo dicitur,quia in eo ſcribuntur reperta & inuenta in bonis pupilli,p.2.c.1.num.2.folio. 254.
Inuentarij conficiendi forma per tutores,& curatores,parte.2.c.1.n. 3.fol.254.
Inuentarij conficiendi formæ ſubſtãtialia obſeruanda ſunt quãuis alias verba mutentur, quæ ſubſtantiam non mutent.parte.2.c.1.nu.4.folio.255.
Inuentarium conficiendi excuſat neceſſaria & iuſtiſsima cauſa,p.2.c. 1.n.34.fol.263.
Inuentarij remiſsio facta a teſtatore, ſi eſſet contra vtilitatem pupilli poteſt iudex non ſequi eius voluntatem, vnde ſi apparet noua cauſa, quæ non fuiſſet cognita teſtatori, cogi poſsit tutor & curator per iudicem ad conficiendum inuentarium,vt in numero.40. ſimiliter ſi adeſſet ſuſpicio, quod tutor, vel curator ſupprimeret res minoris, idem poſſet iudex facere,parte.2. capite.1.num.39.&.41.fol.264.
Inuentarij non conficiẽdi an ſit iuſta cauſa longa litis pendentia ſuper excuſatione tutelæ teſtamentariæ in caſu de quo hic, parte.2.c.1.n. 48.fol.268.
Inuentarium factum a tutore vel curatore minorum, an proſsit illis quoad eorum creditores,p,2.c.1. num.49.fol 668.
Inuentarium factum ab vxore de bonis mariti defuncti cum diuiſione & partitione facta cum hęredibus mariti ſufficit pro ipſis, maxime ſi in capite vel in fine inuentarij hoc dictum ſit,parte.2.cap.1.num.51. folio.271.
Inuentarium per pupillum eiuſque tutorem factum non ſufficit pro ſubſtituto ſed hic tenetur aliud inuentarium facere,parte,2.cap.1.n.52. folio.271.
Inuentarij omiſsio non viciat tutelã, neque geſta per eum.p.1.c.12.numero.36.fol.123.
Inuentarium tutoris vel curatoris an fieri debeat in præſentia iudicis, vel cum eius licentia, reſoluitur n. 83.parte.2.capite.1.numero.81.folio.277.
In inuentario tutorum & curatorum ſumma priuilegiorũ & inſtrumentorum minorum deſcribenda eſt, par.2.capite.1.numero.90.folio. 279.
In inuentario tutorum & curatorum inſtrumenta eorum quæ pupillus debet non ſunt ponenda.p.2.ca.1. num.91.fol.280.
Inuentarium debet fieri expenſis pupilli.p.2.c.1.n.99.fol.281.
Inuentarium hæreditatis adeundæ aliud eſt ab inuentario conficiendo per tutores & curatores, par. 2.c.1.nu.109.fol.283.
Is autem cui prælegata eſt liberatio a rationibus reddẽdis nõ tenetur in eis ponere aut probare niſi hactenus vt dolus & lata culpa excludantur, parte 3.capite 1.num.164 fol.521.
Iter agentibus ſeruitia & operas præſtantibus ſalarium præſtatur arbitrio iudicis tractandum ex bono, & æquo, iuxta laborẽ impenſum, & negotij qualitatem, &c.p.3.c.7 n.20.fol.568.
Iudæus hodie repellitur a tutela Chriſtiani,parte,1.cap.20.num.29.folio.225.
Iudicis arbitrio relinquitur quando magis induſtria hominis quam ipſa natura, & ẽ conuerſo fructus proueniant,p 3.c.23.n.2.fol.627.
Iudex

Iudex diſcenere poteſt, vt pupillus alatur apud tutorem, niſi tutor eſſet ſucceſſurus pupillo ab inteſtato. parte.2.capite. 8. numero, 29.folio 370.

Iudex, nemine etiam accuſante poteſt remouere tutorem vel curatorem ſuſpectum, par.2. c.18.n.8. fol.444.

Iudex debet reſpectu minorum tutoris & curatoris officium ſuſtinere & omnino prouidere quæ noſcat minoribus expedire, p.2.c. 18 num.9.fol.445.

Iudex etiam ſi permiſerit adminiſtrare non ideo videtur confirmare, niſi adijciat ſe ratum habiturũ ab eo geſta tunc enim valerent autoritate iudicis confirmantis.p.3. c.8.n.25.fol. 575.

Iudex omni caſu prouidere debet ne quis cum aliena iactura locupletetur contra naturalem æquitatem. parte.3.capite.12.numero.5. folio 589.

Iudex ex officio etiam nemine petẽte poteſt prouidere curatorẽ bonis abſentis, idque poteſt petere quilibet ex cõiunctis abſentis, debet tamen eſſe iudex competens abſentis qui eius bonis curatorem prouidere poſsit, vt in numero.5 parte. 3.capitulo.17.numero.4.folio.610.

Iudex cautus dans tutorem pupillo, non exprimat quod dat etiam reſpectu bonorum, quæ ſunt extra territorium, quia adminiſtratio, & bona licet alibi poſita veniunt in conſequentiam perſonæ, cum tutor principaliter datur perſonę parte. 1.capitulo.16. num.6.folio. 141.

Iudex loci cuius eſt dominus pupillus, non poteſt ei dare tutorem, parte.1.capitulo.16. num.7.folio 142.

Iudex ciuitatis habitationis minoris oriundi ab altera vicina a qua bãnitus eſt, poteſt ratione neceſsitatis ei dare tutorem, quia ibi conuenitur, quamuis alias non liceret, parte.1, capite.16. num.10.folio.143.

Iudices illi, qui tutores dare poſſunt pupillis, curatores adultis dare quoque poſſunt.par.1.c.16.n.11.folio.143.

Iudices qui poſſunt dare tutores datiuos, poſſunt & legitimos, par.1. cap.16.n.13.fol.143.

Iudex originis minoris, vel ipſius patris poteſt ei dare tutorem, & curatorem, parte.1.ca.16. num.14. fol.143.

Iudex loci vbi maior pars bonorum fuerit poteſt tutorem vel curatorem dare minoribus, ſed an ad hoc requiratur, quod ibi quoque domicilium habeat, latè diſcutitur n.17. & ſeq. reſoluitur negatiue, p. 1.c.16. num.16.fol.143.

Iudex ordinarius Eccleſiaſticus dare debet tutorem vel curatorem clerico, non vero laicus, p.1.c.16 num.20.fol.144.

Iudices chartularij habentes poteſtatem a Principe, vel a Comite Palatino poterant iure cõmuni tutores & curatores dare, quod hodie iure Regio non procedit, p.1. cap.16.n.21.fol.145.

Iudex competẽs dationis tutelæ vel curę exiſtente matre vel auia non debet deuenire ad tutorem dandũ, niſi ea citata, quo caſu ſi appareat eam eſſe negligentem, iudex dabit tutorem legitimo non exiſtente, parte, 1.capite, 16. num.22 fol.145.

Iudex competens debet per ſe, & nõ per alium dare tutorem, ſi ſubſtantia minoris fuerit vltra quingentos ſolidos, ſecus ſi infra eos, parte.1.

te.1. capitulo.16.numero.24. folio.146.

Iudex antequam tutori etiam teſtamentario tutelam decernat, habet inquirere an durauerit teſtatoris voluntas, & an ſit vtilis vel dãnoſus pupillo, parte.1.capite.3.n.13.fol.25.

Iudex ante quam confirmet tutorẽ ſuſpectum ſcienter datum a patre debet inquirere, an res ita ſe habeat, vt pupillo dãnoſus ſit, quia tunc non ſequeretur voluntatem patris, quamuis in dubio pro cõſilio patris præſumi debeat, parte.1. capitulo.3. num.16. fol.25.

Iudex confirmat tutorem inutiliter datum a patre filio non exiſtenti in patria poteſtate, aut in codicillis non confirmatis, & hoc ſine inquiſitione, ſecus verò in alio inutiliter dante tutorem.par.1.c.3.n.17.fol.25.

Iudex tenetur confirmare tutorem datum a matre inſtituente filium hæredem, ſecus ſi filium non inſtituit, p.1.capite.4.num.6.&.7. folio.31.

Iudex nõ tenetur de neceſsitate prouidere tutorem peritum, & nominatum a matre tranſeunte ad ſecũdas nũptias, ſed eſt in eius arbitrio dare illũ vel non, diligenter tamẽ ſuper hoc inquirere debet, p.1. capitulo.8.numero.68. &.69.folio.76.

Iudex non tenetur nec debet ſequi voluntatem patris præcipientis, vt mater filiorũ ſuorum trãſiens ad ſecundas nuptias, ſit tutrix eorum, niſi aperte oſtẽdatur in hoc vtilitas eorum, par.1.c.8.num.95 folio.85.

Iudex non debet ſequi voluntatem teſtatoris remittentis tutori confectionẽ inuentarij ſi apparet hãc remiſsionem eſſe contra vtilitatem pupilli, quod etiam poterit facere ex alijs ſimilibus & iuſtis cauſis, nempe recedere a volũtate teſtatoris, p.1.c.8.n.96.fol.85.

Iudex tutorem dare non poteſt ad tẽpus, nec ſub conditione, n.6. &.7. Ratio differentiæ inter teſtatorẽ, & iudicem traditur, p.1.c.11.n.8. fol.108.

Iudices tres ſunt competentes ad dãdũ tutorẽ pupillo, nempe domicilij pupilli vel adulti, originis ipſius minoris vel eius parentis, & loci, vbi minor habet maiorem partẽ bonorum ſuorũ, licet aliud velit Anton.Gom.in.l.n.12.p.1.c.16.n.2. fol.140.

Iudex domicilij pupilli eſt competẽs ad dãdum tutores pupillo abſque concurſu iudicum originis, & loci, vbi pupillus habet maiorẽ partem bonorũ, par.1.c.16.n.4.f.141

Iudex aditus pro alimentis taxandis minoribus modũ ſeruãdũ ſtatuit & quomodo iudex in hoc ſe habere debeat, p.2.c.3.n.8.fol.296.

Iudex ex officio nemine petente remouere poteſt tutorem, qui neglexerit prouidere pupillo, imo eum poteſt punire pro facti qualitate, vt in n.52.p.2.c.3.nu.51.fol.38.

Iudex patre vel auo hoc non prouidente eligere debet perſonam idoneorem, qui amet perſonam pupilli, & qui ei poſt mortem ſucceſſurus non ſit penes quem educari debeat, arbitrio ergo iudicis cum cauſæ cognitione & magna cura hoc relinquitur a iure tamen regulato, par.2.c.8.n.5.fol.364.

Iudex aduertere debet ne ſtatuat pupillũ educare apud eũ qui eſt ſucceſſurus ei, etiã ſi pater aliud iuſſerit, p.2.c.8.n.6.&.7.fol.365.

Iudex poſſet decernere pupillũ educandũ apud eũ, qui eius ſucceſſor proximus ſit, p.2.c.8.n.8. fol. 365.

Iudex nõ arbitratur pupillũ eſſe educandum penes matrem vilem, aut turpem, par.2.c.8.numero.10. folio.366.
Iudex poteſt arbitrari puellam eſſe reponendam in monaſterio, ſi dubitetur de educatione apud conſanguineos, parte.2. capite.8. numero.13.fol.366.
Iudex in hac materia educationis pupillorum agere debet, vt pater nõ permittẽdo pupillã morari apud eum, qui inſidiaretur caſtitati vitæ animæ, bonis moribus, nuptijs aut ſponſalibus, vel patrimonio ipſius pupilli, vt in num.26.par.2 capite.8.n.18.fol.367.
Iudex pro arbitrio poteſt decernere vt pupilla apud ipſum educetur pro ſponſæ qualitate, parte.2. c.8 num.19.& 20.fol.368.
Iudex ex cauſa poteſt remittere confectionem inuentarij, vt in ſpecie hic poſita, parte.2. capite.1. n. 46. fol.267.
Iuramentum quotieſcunque ſeruari poteſt ſine interitu ſalutis æternę ſeruandum eſt, etiam quando filia dotatis renunciat cum iuramento hæreditati paternæ, & ſtante metu reuerentiali patris, parte.2.c.15 num.24.fol.424.
Iuramentum tutoris requiritur pro validitate tutelæ, parte,1. cap. 12. n.35.fol.122.
Iuramentum minoris vigintiquinque annorum ſupplet defectum decreti iudicis, parte.2.c.5. n. 72. fol.342.
Iurari in litem an poſsit contra alias perſonas, quæ tenentur inuentarium conficere ob eum non cõfectum, quam tutores & curatores minorum, parte.2.cap.2.num.1.folio.293.
Iurari in litẽ ratione præſumpti doli ob non confectum inuentarium contra eum poteſt qui habet officiũ publicum ſeu publicam adminiſtrationem, non autem contra eum, qui ſolum tenetur reddere rationes ex aliqua cauſa priuata, parte.2.capite.2, numero.6.folio 295.
Iuriſdictio dandi tutores, an prorrogari poſsit de conſenſu partium, parte.1. capite.16.numero.8.folio.142.
Iuſtinianus in.§.nos autem, de Atil. tut. quod hodie iure magiſtratus competit ius dandi tutores ſine iuſſu præſidis, vel legis, ſi ſubſtantia pupilli ſit infra quingentos aureos, parte.1. capite.16.num. 26. fol.147.
Iuſſus reſtituere fructus integros poteſt deducere expenſas factas in eis colligendis, p.3.c.20.n.11. fol. 611.
Ius præſentandi, ſiue eligendi eſt fructus iuris patronatus, par.3.c. 29.nu.2.folio.667
Ius præſentandi ad beneficia competit marito conſtante matrimonio cui vniuerſitas bonorum, quibus ius patronatus annexũ erat, in dotem data fuit, p.3.c.29.n.3.fo.667
Ius patronatus durante matrimonio acquiſitum diuiditur in his regnis inter virum & vxorem, p.3.c.29. n.5.fol.667.
Ius præſentandi ad ſacerdotia cõpetit vſufructuario vniuerſitatis bonorũ cui ius patronatus annexum eſt & etiam poſſeſſori maioratus, p.3.c.29.n.6.fol.668.
Ius patronatus, nec præſentatio non venit quoties fit mentio fructuũ ad alicuius ſuſtentationẽ.p.3.c. 29 n.10.fol.668.
Ius patronatus eſt indiuiduũ & ideo nõ venit in diuiſionẽ.p.3.c.29.n.11
Ius præſentãdi non trãſit in patrem. p.3.c.29.n.14.fol.669.

Digitized by Google

Ius patronatus an tranſeat in fideicō miſſarium.par.3.capite.29. num. 15.folio.669.

L.

LAna,& lac inter fructus induſtriales connumerantur, p. 3. cap.23.n.13.fol.598.

Lapides lapidicinæ in qua lapis renaſcitur ad maritum pertinent durante matrimonio, tanquam fructus fundi, ſecus ſi in ea lapis non renaſcitur, vt n.3.etiam ſi ex lapidicinæ inuentione in fundo dotalis vtilior reddatur, vt in n.4.ſed contrarium n.8.par.3.c.25.n.2.folio,643.

Lapides exciſi a fundo dotali, etiam ſi non renaſcantur, ſi tamen ex eorum inciſione fundus fructuoſior ac vtilior efficiatur, ad maritum pertinent, alias ſecus, vt in num.9 p.3.c.25.n.8.fol.644.

Lapides & cætera metalla, quæ non renaſcuntur, quamuis proprie & ſtricte loquēdo non ſint in fructu habentur tamē loco fructuum obuentionum,atque commoditatū, ideoq; is qui fructibus frui debet commoditatibus atque prouentibus fruetur.par.3.cap.25. num.11 fol.646.

Lapidicinarum commodū ex vena aperta in fundo dotali ante matrimonium ad maritum pertinet. p. tertia capite.25.numero.14.folio 647.

Lapis ſciſus ex fundo maioratus quāuis non renaſcatur pertinet ad maioratus poſſeſſorem propter quā ſi ex eo fundi deterioratio magna contingat, par.3.c.25.n.20. &.21. fol.648.

Lapis exciſus ex fundo maioratus, qui renaſci ſolet proculdubio ad poſſeſſorem maioratus pertinet, p.3.c.25.n.22.fol.648.

Lapis exciſus ex fundo maioratus ex vena non denuo in vita maioratus poſſeſſoris inuēta, ſed antiqua indiſtincte pertinet ad eum.p. 3. c.25.n.23.fol.648.

Laudemia & alia quæ ſoluuntur propter renouationem emphyteuſis pertinent ad vſufructuarium,p.3. c.24.n.10.fol.634.

Læſio debet in minoribus conſiderari tempore contractus emergentia namque poſt cōtractum ad eā non ſpectant,p.2.c.22.n.10.f.467

Læſio in maioribus 25. annorum an ſit vltra dimidiam iuſti pretij, nec ne, tempus contractus attenditur, p.2.c.22.n.11.fol 467.

Leges fori non ſunt proprie leges, ſed potius quædam ſcriptæ conſuetudines, & ideo per eas non eſt iudicandum, niſi quatenus per vſum receptæ fuerint, vnde alegāti incumbit onus probandi vſum earum, non vero neganti, parte.1 capite.7.n.24.&.25.fol.52.

Leges huius regni punientes concubinas coniugatorū locū etiā habēt ſi illi ſint tantū deſponſati,p.1.c. 9. n.13.fol.90.

L. teſtamēto ad ſi.ff. de teſtam. tut. intellectus. p.1.c.12.n.28.fol.119.

Legis 2. §. ſi mater, verſi. confeſtim, ff.ad Tertul intellectus p.1.ca.16. n.80.fol.150.

Legis.13.tit.16.par.6.declaratur litera & caſus per totum caput,p.1.c. 19.n.1.fol.208.

Legis 14.tit.16.part.6.caſus & litera declaratur,p.1.c.20.num.1.fol.218.

Legis.18.tit.16.parti.6.intellectus, p. 2.c.3.n.36.fol 304.

Legis.17.tit.16.partita.6. declaratur in c.4.p.2.n.1.fol.304.

Legis 2.tit.7.partita.3.intellectus. p. 2.c.4.n.8.fol.311.

Legis 18,tit.16.par.6.intellectus. p.2. c.5.n.1.fol.318.

Digitized by Google

L.1.§. ſi minor.ff.de rebus eorum intellectus,parte.2.c.5.numero.39. folio.329.

Legis.3.§.quid ergo, ff. de contrar. & vtil.act.tut intellectus.p.2.c.5. num.50.fol.333.

Legis.19.& 20.tit.16.partita.6.litera refertur, & declaratur per totum caput.parte.2.ca.8.numero.1.folio.363.

Legis ſi pupilli,§.1.ff.de neg.geſt.intellectus, & n.27.parte.2.c.13.n.7 fol.403,

Legis.7.titulo.1.partita,5.litera & caſus refertur, & declaratur, & ad praxim reducitur.par.2.c.13.n.8. fol.404.

Legis.3.tit.18.partita.6.declaratio, & intellectus.p.2.c.18.n.14. folio 446.

Legis in venditione, §.1.ff.de bon. auth. iudic.intellectus,&c.nu.13. parte.2.capite.20.numero.4.folio.455.

Legis tutelæ.9.ff.de adminiſt.tut.intellectus.p.2.capite.20.numero.5. fol.456.

Legis.4.tit.5.partita,5.intellectus.p. 2.c.21,n.4.fol.460.

L.1.C.de fundo dotali,& legis, alienatum.67.ff. de verborum ſignif. cum l.fin.C. de rebus alienis non alienand.contrarietas & difficultas,ſed cõcordia communis aſsignatur,& defenditur,parte.2.c.21 num.7.&.8.fol.461.

L.1.C.ſi aduerſus ſolut.intellectus. parte.2.capite.22.numero.16.folio.469.

Legis ſancimus.25.C.de adminiſtratione tutorum.&.§.at ex contrario,inſtituta,quibus alienare licet vel non,p.2.c.22.numero.17.folio.470.

Legis.3.§.ſi tutor vel curator intellectus,parte.2.capite.22.num.18. fol.471.

Legis.4.tit.14.partita.5.intellectus, par.2.c.22.n.19.fol.471.

L.21.tit.16.partita.6.litera refertur, qua præcipitur,tutorem, eiuſque fideiuſſores,& hæredes rationem reddere teneri,p.3.c.1.n.4.f.485

Legis.35.tit.12.partita.5.intellectus. parte.3.cap.1.n.129.fol.514.

Legis 35.titulo.12.partita.5.intellectus & declaratio.par.3.c,4.n.5. folio.534.

Legis.7.tit.13.partita.6.loquens in vxore inope mortuo marito locũ tenet in marito inope, mortua vxore, parte.3.cap.5.n.26.f.547.

Legis Barbarius Philippus, ff.de officio prætoris, ibidem adducuntur, & plura ex eius deciſione cõgeruntur.n.3.4.&.5.p.3.c.8,f.570

Legis ſi hæres cuius,ff.ad l.falcid.intellectus,pa.3.c.5.nu,79.fol.560.

Legis Barbarius Philippus,ff.de officio.prætoris, regula non procedit in tutore, imo ad hoc vt locũ habeat eius regula requiritur, vt publicæ interſit geſta valere.p.3. c.8.n.23.fol.575.

L.2.in prin.ibi proinde ſi priuati cõſentiant.ff.de iudicijs intellectus, parte.3.c.9.n.8.fol.579.

Legis, ſi ex lapidicinis.33.ff.de iure dot.intellectus.p.3.c.25.n.10.fol. 645.

L.Sciant, qui, C.de legat tut.&.l.12 tit.16.partita.6.diſpoſitio procedit quando pupillus moritur,& decedit impubes, ſecus ſi factus pubes moriatur, niſi quando per ſtatutum duraret tutela, vſque ad 18.annos,vt in n.78.p.1.c.16.nu. 77.fol.158.

L.Sciant qui,C.de legit.hæred. & d. l.12.tit.16.par.6.diſpoſitio procedit dũmodo pupillus moriatur poſt annũ a tẽpore quo indiguit tutore, ſecus ſi moriatur intra annum.p.1. c.16.n.79.fol.158.

L.ſi.

L.fin.tit.12.partita.4.intellectus,p.1 c.16.n.120.fol.175.

L.pater ſeuerinam, §. conditionum, verba, ff.de condict.& demonſt. declaratur ibi.& præcipue n.160. cũ ſequen.p.1.c.16. nu. 159.folio. 187.

L.3.titulo.15.partita.2.diſpoſitio procedit,etſi Regina prægnans remaneat,par. 1.capite.18.numero.16 folio.197.

L.3.tit.15.partit.7.diſpoſitio quomodo ſit intelligenda, p.1.c.18.n. 27. &.29.fol.198.

L.3.ti. 15.partita.7.contraria conſuetudine huius Regni eſt ſublata, p1. c.18.n.28.fol.199.

L.4.titulo.5. partita.5.an corrigatur per l,22.tit.11.lib.5.nouæ collect. Reg.p.2.c.15.n.11.fol.423.

L.23.tit.11.li.5.nou.colle.Reg.& l.4. tit.5.partita.5.concordia & intellectus, parte.2.cap.15.n.15.folio. 424.

L.4.tit.5.par.5.limitatur deficiente vtilitate minoris, ſed hoc procedit interueniente quoque fraude, dolo, vel machinatione adminiſtratoris præter læſionem, par.2. c.15 n.16.& 17.fol.425.

L.etiam ſi partis, ff.de legat.1. intellectus.p.3.c.13 n.8.fol.593.

L.4.tit.29.partita 2. intellectus, parte.3.c.17.n.12.fol.598.

L.itẽ ſi fundi, in prin. ff. de vſufruct. &.l.arbores,66.§.1.ff.eodem tit.intellectus,parte.3.capite.25.n.7.folio.643.

L.27.tit.11.partita.4.intellectus,p.3 cap.25.n.12.fol.646.

L.24.tit.25.li.4.nouę collect.Reg.declaratio,p.3.c.27.n.36.& 37.f.662

L.Sylua cædua,30.ff.de verb. ſignif. declaratio.p.3.c.27.n.3.fol.655.

L.3.in principio.tit.5.partita.6.& l. 7.tit.4.De las labores,lib.3.fori intellectus.p.3.c.4.n.5.fol.679.

L.ſi fundus.9.ff.ſolut.matrim.intellectus, p.3.c.34.n.3.fol.696.

L.in ratione.la.2.in prin.ff. ad l. falci. intellectus,p.3.c.36.n.22.fol.703.

L.boues,§.hoc ſermone,cum ſimilibus, ff.de verb.ſigni.non habet locum in verbis legis, & præterea non procedit quando eſt eadem ratio in ſecundo actu, quæ in primo, vt in num.6,p.3.c.38.n.5.folio.712.

L.ſi defunctus C.arbit.tutel. non procedit quotiens aliqua coniectura extat contraria: ſecũda limitatur vt in n.26.quando nulla adeſt induſtria,nulluſque labor,p.3.c.46 n.25.fol.741.

L.ſi defunctus, C.arbit.tutel.intellectus,& n.3.p.3.c.46.n.28.fol.741.

L.4.titulo 5.partita.5.an corrigatur per l.23.titulo.11.lib.5.nou. collect.reg.& numero ſequen.parte ſecunda, capite. 15. numero.11 fol.423.

Lege.23.ti.11.lib.5.nou.collect.reg. & l 4.tit.5.partita.5.concordia & intellectus, p.2.c.15.nu.15.f,424.

L.tutor, qui repertorium, ff.de adminiſtratione,tut.loquente de iuramento in litem contra tutorem vel curatorem, qui inuentarium non fecit pœnalis eſt fauorem pupilli concernens ideoque ad alios caſus detrahenda non eſt,parte.2. c.2.n.14 fol.295.

L.4.tit.5.partita.5 limitatur deficiẽte vtilitate minoris, ſed hoc procedit interueniente quoque frau de,dolo vel machinatione adminiſtrationis,pręter lęſionem,vt in n.17.p.2.c.15.n.16.fol.425.

L.24.tit.25.libro.4.nouæ collect.reg. declaratio, & num.37.par.3.c.27. n.36.fol.662.

Lex ipſa cenſetur correcta, quando eius ratio corrigitur.p. 1.c.2 n.19 fol. 18.

L.2.C.de teſtam.tut.non eſt correcta per l.hac cõſultiſsima,§.ex imperfecto,C.de teſtamen.p.1. ca.6 num.5.fol.43.

L.1. tit.7.lib.3, fori qui fuerit, 20. annorum ad minus poteſt eſſe tutor vel curator, p.1.cap.7.num.23.folio.52.

L.12.tit.16.partita 6. caſus ad literã refertur,par.1.c.16.n.1.fo.140.

Lex noua loquens in vno ex duobus caſibus æquiparatis a iure cõmuni locum debet habere in alio etiã in pœnalibus & correctorijs, p.3. capite.3.n.7.fol.529.

Lex correctoria ex ratione in ipſa expreſſa extẽditur vbi eadem ratio militat, niſi ratio eſſet impulſiua, vel ſi lex correctoria loqueretur taxatiue,par.3.cap.23.num.18.folio.630.

Lex mandans maritũ lucrari fructus dotis intelligitur de primis & ſecundis fructibus, ſi res bis in anno fructificet, par.3.c.38.n.4.fol. 712.

Lex Sylua, 11. ff.de vſufructu intellectus.p.3.c.27.n.13.fol.657.

Legitimus tutor deficientibus teſtamentarijs, matre & auia ſuccedit in tutela. parte.1.capite.2. nu.13. folio.16.

Legitimo ſtante ad tutelam non peruenitur ad datiuum,p.1.c.9.n.21. fol.94.

Legitimi tutores ſunt conſanguinei proximiores pupillorum deficiẽtibus tutoribus teſtamentarijs matre & auia, & quid debeãt iurare, idem eſt decedentibus teſtamentarijs in vita patris pupillorum, vel ipſo mortuo impubere adhuc filio,parte.1.cap.12.n.1.&. 3. fol. 110.

Legitimi tutores in Francia quomodo creentur.p.1.c.12.n.2.fol.110.

Legitimi tutores debent ſatiſdare nõ tamen requiritur iſta ſatiſdatio ad inquoationem naſcentis officij, ſed ad executionem ipſius,& ideo in alia die quam in die datæ tutelæ,& in alio inſtrumento dari poteſt, p.1.n. 10. & quid ſeruetur de iure Regio, n. 14. praxis refertur num.17.fol.113.

Legitimus tutor etiam ſi ſit perſona multum fida, & honeſta adhuc ſatiſdare tenetur, niſi quando nõ inueniret fideiuſſ.par.1. c.12.n.23 & 24.folio.117.

Legitima filijs debita iure naturali minuitur ære alieno,p.3.c.34.n.5 fol.688.

Liberatio generalis facta a teſtatore ab obligatione reddendi rationẽ. non prodeſt matri,nec alij adminiſtrare,ſi dolum committat, vel reliqua poſsideat,& quid operetur prædicta liberatio,par.1.c.8.n. 52.53.&.54.fol.71.

Liberatio facta abſque calculatione nihil valet.p.3.c.1.n.71.fol. 502.

Liberati per teſtatorem credẽdis rationibus adminiſtrationis, an, & quãdo eas reddere teneantur latiſsime hic agitur cũ pluribus numeris ſequentibus, p.3.c.1.n.32.folio 490.

Liberatio minoris cum iuramento facta & etiam cum authoritate curatoris, & decreto iudicis aſſerendo rationem adminiſtrationis ſibi fuiſſe redditam non liberat tutorem ab ea reddenda, vt in n.123 parte.3.capite.1.numero.120. folio.512.

Liber rationum in aliquo falſus, præſumitur in totum falſus, par.3 cap.1.n.57.fol.498.

Liber rationum qua forma & ordine debeat eſſe confectus, & quid continere debeat,p.3.c.1.n.62.folio.506.

Licentia mariti etiam expreſſa vxori tranſ-

ri tranſeundi ad ſecundas nuptias vel conſenſus filiorum liberat eã ab alijs iuris pœnis, non vero ab honore petendi tutorem filijs, p.1 c.16.n.122.fol.176.
Lis non excuſat a tutela vel cura ſuſcipienda, niſi ſuper omnibus bonis, vel ſuper hæreditate controuerſia ſit, p.1.c.20.numero.14.folio.223.
Lis magna ſuccedens inter tutorem vel curatorem & minorem ſuper tota hæreditate minoris vel magna parte eius excuſationem præbet, parte. 1.capite.21.num.7.folio.232.
Locatio operarum pro re ſpirituali, an & quando fieri poſſe, & num. 19.parte.3.c.45.num.18.fol.726.
Legatum factum nouercæ non præſumitur factum fauore filiarum, parte.1.capite.22.numero.7.fol. 240.
Legatum relictum alicui tãquam tutori non conſequitur adminiſtrãs non tãquam tutor, ſed tanquã negotiorum geſtor, parte. 2.cap. 17 num.21.folio.442.
Legatũ cenſetur relictum tutori pro adminiſtratione.p.3.cap 13.nu.2. folio.592.
Legatum relictũ pluribus tutoribus vel executoribus teſtamenti ynus gerit, alter non, gerens conſequi tur ſolidum legatum, & alter non gerens, nec hæres non, p.3.ca.13. num.19.fol.595.
Legatum factum tutori omnis ſumma in qua debitor fuerit ex adminiſtratione nõ comprehendit debitum ratione doli, & in n.9. nec etiam res illas pro quibus teſtator agere poterat rei vendicatione, vt in numero,13.nec quod ex reliquatione debetur, vt in n.14 p.3. ca.14.n.4.fol.597.
Legari poteſt tutori damnum, quod ipſe ſenſerit ex tutela, ſed intelligẽ vt in n.2, p.3.c.14.n.8.fo.597.
Legatis fructibus alicui deduci debet prius pars fructuum quæ colono præſtanda eſt, p.3.c.34.n.7.fo.689
Legatum omniũ bonorum mobiliũ comprehendit fructus rerum immobilium pendentes, vt qui breui ſperantur fieri mobiles, p.3. c.36. n.20.fol.702.
Legatum vel fidei commiſſum in dubio non intelligitur eſſe relictum animo compẽſandi, niſi id ſpecialiter fuerit expreſſum, quod procedit quando debitum eſt voluntarium, vt in n.3. niſi ex coniecturis aliud colligatur, vt in n.4, p.3.c. 5.n.2.fol.541.
Legatum vel fideicommiſſum intelligitur eſſe relictum animo compenſandi, cum debito neceſſario niſi quando non teſtator, ſed eius hæres erat debitor legatarij, p.3.c. 5.n.5.&.6.fol.542.
Legatũ relictũ tutori cuius datio cõfirmari debet a iudice compenſatur cũ decima, p.3.c.5.n.30.f.548
Legatũ factũ a patre filio quẽ deſignauit tutorẽ fratris pupilli nõ cõpẽſatur cũ decima, niſi filius recuſet eſſe tutor, quia tũc amittat legatũ, vt in n.33.p.3.c.5.num.31.folio.549.
Legatũ relictũ executori videtur relictũ ratione laboris, niſi vxor vel filius ſint executores.p.3.c.5.n.32.folio.549.
Legatum ſpeciei relictũ a tutore nõ cõpenſatur cũ decima fructuũ ſibi a lege debita, p.3.c.5.n.36.f.550.
Legatũ nõ cõpenſatur cũ debito neceſſario, quando apparent demõſtrationes vel ſigna nõ compenſandi.p.3.c.5.n.39.fol.550.
Legatum relictum tutori, quod eſt exigendum eo tem pore quo etiã decima compenſatur cum ea, p.3 c.5.n.45.

Legatum vel fideicommiſſum relictum tutori ob aliam cauſam, veluti pro conſeruanda familia non compenſatur cum decima, par.3. cap.5.n.46.fol.551.

Legatum relictum ei qui poſtea a iudice datus fuit tutor non compenſatur cum decima.p.3.c.5.n.48.folio.552.

Legatum ſimpliciter relictum tutori eſt tantum compenſandum cũ decima pro concurrenti quantitate, non vero vltra, niſi teſtator iuſſerit legato contentum eſſe debere; & quod amplius petere nõ poſſet pro decima, vt in numero 51. parte.3. capite.5, numero. 49. fol.552.

Legatum acceptans cenſetur onus annexum agnoſcere, p.3.c.5.n.52 fol.553.

Legatum mariti factum vxori non eſt compenſandum cum arrhis, quas ei debet, parte.3.cap.5.n.77 fol.559.

Legatum relictum alicui tãquam tutori non ſequitur illud, ſi adminiſtret non tanquam tutor, ſed tanquam negotiorum geſtor, parte tertia, capitulo.7.numero.2.folio.565.

Legatum non compenſatur cum lucro debito ratione oneris, ſtante ſtatuto, vt maritus vxore mortua lucretur quartam partem dotis, ſed contrarium eſt verius & tenẽdum.vt in n.25.parte.3.c.5. num. 8.fol.543.

Legatum relictum tutori teſtamentario ſemper niſi aliud conſtet videtur relictum in præmium laboris, p.3.c.5.n.15.fol.544.

Legatum relictum a patre filio computatur in legitima eidem debita, p.3.c.5.n.22.fol.546.

Legatum computatur in quartã falcidiam, etiam ſi relinquatur filio hæredis contemplatione ipſius, p.3.c.5.n.23.fol.546.

Legatum relictum filio familias tutoris contemplatione patris compẽſatur cum decima fructuum patri debita, p.3.c.5.n.27.fol.548.

Legati alij reſtituendi poſt certum tẽpus relicti tutori inter vſuriũ medij temporis compẽſatur cum decima.parte.3.cap.5.n.28.&.29.folio.548.

Legum antiquarum de abrogatione cum agitur illud ſolet ſignificari verbis expreſsis, aut honorifica aliqua præfatione, & ibi lex Regia non exprimit, non eſt de eius intentione ius commune corrigere, parte.2.capite.15.numero.12. folio.424.

Legatum factum tutori de omni eo in quo damnatus fuerit in adminiſtratione futura ad reliquorum remiſsionem extenditur, ſi tutor ex eis non ſit factus locupletior p.3.c. 1.n.45.fol.496.

Legum antiquarum de abrogatione cum agitur illud ſolet ſignificari verbis expreſsis, aut honorifica aliqua pręfatione & vbi lex Regia non exprimit, non eſt de eius intentione ius commune corrigere p..2.capite.15.n.12.fol.424.

M.

Magiſtri Grammaticæ, Rhethoricæ, Dialecticæ, vel Phyſicæ docendo, & operando per eã in ſua patria, vel alibi iuſſu Regis necnon & Doctores legum ſeruiẽtes Regibus tanquam iudices vel cõſiliarij & Philoſophi excuſationem habent a tut. vel curis, dũmodo exerceant officium ſuum, p. 1. c.21.n.26.&.27.fol.285.

Magiſtratus præponens tutorem pupillo, excutiendus, & priuſquam

agatur

agatur contra tutores non gerentes, ſed hoc receſsit ab aula curiarum, & vſus illud non admiſit amplius ſed immediate conueniuntur ipſi tutores, parte.1.cap.15.n.27.fol.133.

Magiſtratus male proſpicientes pupillo de tutore licet mero iure teneatur ei in ſolidum, ex æquitate tamen competit eis beneficium deciſionis, parte.1.c.15.n.22.fol.133.

Maioratus de rebus particularibus, ſeu de rerum quota ſucceſſor inuentarium facere non tenetur, p.2.c.2.n.11.fol.295

Maioratus inſtitutio ex horum regnorum conſuetudine ea l. facta videtur vt filius primogenitus familiæ caput, atque robur fratres, & ſorores egentes alere & dotare teneantur, quæ obligatio in omnes primogenitos in infinitum transfunditur, parte.2.cap.3.num.29.fol.300.

Maior defectus erat iure communi omiſsio inſtitutionis hæredis, vel aditionis hæreditatis, quam præteritio vel exhæredatio, par.1.c.5.n.18.fol.42.

Maior vigintiquinque annorum debet eſſe tutor vel curator, etiam fœmina, niſi adſit ſtatutum contrarium, p.1.c.7.n.18.fol.49.

Maior infante poteſt cum authoritate tutoris vel curatoris pacem facere, ſecus vero abſque ea, nec, conſentire paci, parte.2.capite.7.n.3.fol.353.

Maioratus poſſeſſor tenetur maioratui reſarcire damnum cauſatum fundo ex lapidicinæ noua inciſione, vel ex alio vſu antiquæ, quam prædeceſſores ea vti non conſueuerunt, parte.3.cap.25.nu.24.folio.649.

Maioratus poſſeſſor habebit dimidiam partem theſauri quę iure domino fundi competit, par.3.c.26.n.11.fol.651.

Maioratus poſſeſſor vſufructuarius & maritus ſyluam non cæduam cædere non poſſunt, vt hic limitatur & declaratur plurimis modis num.16.num.17.18.&.19.p.3.ca.27.n.15.fol.658.

Maioratus poſſeſſor indiſtincte poteſt ſyluam cæduã cædere dũ modo id faciat vt pater familias feciſſet, parte,3.cap.27.num.14.folio.657.

Maioratus poſſeſſor poteſt piſcare piſces ſtagni alios ſubrogãdo, parte tertia, capite.27.numero.27.folio.660.

Maior ſeptuaginta annorum, & minor viginti quinque annorum excuſationem habet a tutela vel cura, parte.1.capite.21.num.24.folio.235.

Male morigeratus tutor vel curator dari non poteſt, & quid ſit male morigeratus, p.1.capite.7.n.16 folio.49.

Maritus non lucratur partus ancillæ dotalis, ſed in ſolidum pertinet ad vxorem, vt in num.10.p.3.c.30.num.9.fol.673.

Maritus quamdiu durat matrimoniũ habere debet dimidiam partẽ theſauri in fundo dotali inuenti, eo vero ſoluto, vxori reſtituenda eſt, ſi vero ipſe inueniat theſaurũ dimidiam eius habebit ratione inuentionis, vt in n.19.p.3.c.26.nu.15.folio.653.

Maritus conſtante matrimonio pro ſyluæ cõſuetudine cædere poteſt arbores ſyluæ vxoris cæduæ, non vero arbores fructiferas, p.3.c.27 num.11.fol.657.

Maritus non habebit cõmoditatem lapidum exciſorum ex fundo dotali quando venæ apertio tempore ſuo

re ſuo facta non ceſsiſſet in vtilita tẽ fundi, ſed ad vxorem pertinebit, parte. 3. capite. 25. num. 18, folio. 648.

Mariti etiam nobiliſsimi lucrantur quartam partem dotis ex vi ſtatuti eam marito mortua vxore deferentis, parte. 3. cap. 6. num. 8. folio. 563.

Maritus putatiuus an lucretur fructus dotis, ſicut eos lucratur verus maritus, par. 3. cap. 8. num. 20 folio. 574.

Maritus putatiuus dicitur habere cauſam onerosam in dote non lucratiuam, ſicut verus maritus, p. 3. c. 8. n, 21. fol. 574.

Maritus qui totam dotem reſtituit, nulla facta deductione impenſarum neceſſariarum poteſt eas repetere, quaſi ſoluens indebitum, parte. 3. capite. 20. num. 16. folio. 622.

Maritus poſt iudiciũ vxoris poſtremum maritali ſermone in ſe prouocare ſine vi & fraude, ſecus alias nec ſuggerẽdo falſas cauſas. parte. 2. capite. 14. numero. 4. folio. 414.

Maritus poteſt reſtituere illicite acquiſita antequam ad communionem ea adducat, p. 3. cap. 31. n. 8. fol. 677.

Maritus lucratur fructus fundi dotalis exiſtentis tempore quo fuit datus in dotem, etiam ſi paulo poſt matrimonium diſſoluatur, p. 3. c. 36. n. 2. fol. 699.

Maritus & vxor quæuis cœpto matrimonio ſignificatione nominis intelligantur, dotali tamẽ prædio tractatu propoſito idem ius tam de vxore quam de ſponſa obſeruari debet, parte. 1. cap. 9. n, 8. folio. 89.

Maritus an dicatur ante conſummationem matrimonij, p. 1. c. 9. n. 12 folio. 90.

Maritus non debet eſſe curator ſuæ vxoris, parte. 1. cap. 21. numero. 31 fol. 235.

Maritus non poteſt creari curator vxoris ſuæ, par. 1. c. 20, n. 30. folio 216.

Maritus nõ prohibetur dari curator ad litem vxoris ſuæ, niſi lis eſſet magni præiudicij, parte. 1. c. 20. n. 32. fol. 216.

Maſculus non fœmina debet eſſe tutor aut curator, p. 1. c. 7. n. 39. folio. 56.

Mater, quæ ab initio erat pauper & in fine tutelę diues reperiatur, pręſumitur omnia emiſſe ex bonis, & pecunijs proprijs, parte. 3. c. 46 n. 21. fol. 740.

Mater tenetur reddere rationem adminiſtrationis bonorum filiorum ſuorum, p. 3. capite. 1. num. 23. folio. 488.

Mater auia, ſoror, & nutrix orphani tenetur accuſare tutorem eius ſuſpectum, par. 2. cap. 18. num. 4. folio 444.

Mater, vel auia coniuncta perſona agens prius tutorio nomine non poteſt poſtea venire vt coniuncta perſona. parte. 2. ca. 19. nu. 10. folio. 450.

Mater vel extraneus promittens dotem pro filia vel extranea, vltra eius patrimonium, vel ſubſtantiã, quando de exceſſu teneatur. p. 2. c. 11. n. 6. fol. 393.

Mater adminiſtrans bona filiæ ſi det fundum communem ei in dotem, videtur ſuam partem donare, & idem eſt in fratre, vt in n. 8. p. 2. c. 11. n. 7. fol. 393.

Matri tutrici filiorum an detur decima fructum bonorum ſuorum, p. 3. c. 4. n. 8. fol. 535.

Mater bonæ famæ dũ ſecundas nuptias non contraxerit præfertur in educa-

Digitized by Google

educatione liberorum, par.2.c.8. num 9.fol.365.
Mater remouetur ab educatione liberorũ, ſi ſuſpecta ſit, ex eo quod pro filia immaturum & inæquale matrimonium procurauerit, par. 2.c.8.n.14.fol.366.
Mater in hac materia educationis filiorum in dubio præfertur fratri adulto ipſius pupilli, niſi pupillus magis cõmode apud fratrem educari poſſet, & vtilius fore ipſi pupillo, vt in nume.16. vel quando pro fratre extat coniecturata patris voluntas, vt num. 17. par. 2. c.8.n.15.fol.367.
Mater tranſiens ad ſecũdas nuptias, remouetur ab educatione filiorũ, niſi apud alium magis idoneũ alimentari non poſsint, & in matre & vitrico ceſſet omnis ſuſpicio, vt in num.22. repellitur tantum mater, ſi ſucceſſura eſſet pupillæ ab inteſtato in tota vel in tertia hæreditatis parte, p.2. c.8, n.21 &.23.fol.368.
Mater contra quam eſt ſuſpitio quia conuolauit ad ſecũdas nuptias, an repellatur ab educatione filiorũ. parte.2.capite.8. numero.24.folio.369.
Mater volens aſſumere tutelam filiorum dicitur habere filios in poteſtate, parte.1. capite.2.numero 8.fol.16.
Mater datur tutrix filiorum propter affectionem quam habet ad filios non vero propter hæreditatem, parte.1.c.2.num.9.fol.15.
Mater excluſſa per ſtatutum a filiorum ſucceſsione, non cenſetur excluſſa a tutela vel cura, par. 1.c.2. num.10.fol.16.
Matre minore exiſtente, & ideo nõ admiſſa ad tutelam, quis præferri debeat, auus maternus an paternus, parte.1.capite.2.num.12.folio.19.
Mater & auia cedunt teſtamentario tutori, cæteris præferuntur, par.1 cap.2.n.14.fol.19.
Mater an & quando poſsit filio tutorem relinquere in ſuo teſtamento & confirmatione eius a iudice facienda, parte.1.capite.4.nu. 1.folio.29.
Mater filios in poteſtate non habet, parte. 1. capite. 4. numero. 2.folio.29.
Mater ſi teſtetur inter liberos an vni alterum tutorem relinquere poſſit. parte.1.capite.4. numero.3.folio.29.
Mater ſi ſolum inſtituat filium in legitima an poſsit ei dare tutorem, parte. 1. capite.4. numero.4.folio.29.
Mater tutrix relicta in teſtamẽto mariti non tenetur ſatiſdare, p.1.c.5. numero.3.fol.37.
Mater non habet exercitium adminiſtrandi, niſi ei decernatur a iudice niſi ea quæ dilationem non recipiunt, vel quę eſſent procul dubio vtilia pupillo, parte.1.cap.5.nu. 9. folio.39.
Matre tutrice filiorum trãſeunte ad ſecũdas nuptias in eius locum ſufficitur tutor legitimus, niſi ipſa adierit iudicem, vt alium daret tutorem, quia tunc eſt locus tutori datiuo, ſecus ſi mater nunquam aſſumpſit tutelam filiorum: quia quamuis poſsit petere, tamen iudex non tenetur petitum dare, p. 1.c.5.n.12.fol.41.
Mater minor viginti quinque annorũ tutor filiorum eſſe non poteſt, defertur tamen tutela tũc temporis vel cura datiuo, p. 1. cap.7. nu. 26.27.fol.52.
Mater minor vigintiquinque annis relicta tutrix filiorum ſuorum in teſtamento patris eorũ an ſtatim poſsit

poſsit eſſe tutrix, par.1.capite.7. n.32.fol.53.

Mater minor viginti quinque annis relicta tutrix filiorum ſuorum nõ adminiſtrat ante completam ætã tem, ſed alius datur a iudice, p. 1. capite.7.n.34.fol.54.

Mater & auia poſſunt eſſe tutrices, vel curatrices filiorum vel nepotum, parte. 1. capite, 7. num. 40. fol.56.

Mater, & auia hodie iure recentiori tutrices filiorum & nepotum eſſe poſſunt, parte. 1.capite. 8.n.7.folio.61.

Mater etiam filij ſpurij tutelam petere poteſt, niſi talis filius ſit de dãnabili coitu natus, vel niſi mater ſit illuſtris, parte. 1.capite.8.n. 10. &.11.& habet locum in auia, vt ibi fol.61.

Mater & auia non coguntur inuitæ ſuſcipere tutelam filiorum & nepotum ſuorum, ſed volentibus a iure permittitur, parte, 1.c.8.n. 19.fol.63.

Mater, & auia relictæ in teſtamento tutrices non indigent confirmatione, ſed ſolum habent tutelam coram iudice agnoſcere renunciãdo ſecundis nuptijs, & Velleiano, parte. 1.capite.8. numero. 19. folio.63.

Matre & extraneo datis tutoribus in teſtamento vterque erit tutor, p. 1.c.8.n.20.folio.64.

Matris & auiæ tutela eſt legitima, & non datiua, parte.1. capite.8.n.21. folio.64.

Mater & auia poſsũt eſſe tutrices nõ ſolum minorum, ſed maiorum furioſorum, vel mentecaptorum, & præferuntur alijs, p.1.c.8. n.23. folio.65.

Mater & auia ſuſcipientes tutelam filiorum debent renunciare Velleiano & ſecundis nuptijs, & non requiritur iuramentum, p.1.c.8.nu. 24.fol.65.

Mater & auia ſuſcipientes tutelam filiorum non ſolum Velleiano & ſecundis nuptijs, verum etiam alio cuicumque legum beneficio renũciare debent, parte. 1.c.8. num.32 fol.66.

Mater, & auia ſuſcipientes tutelam quamuis renunciauerint Velleiano, & ſecundis nuptijs non poſſunt pro debito tutelę incarcerari. Vide duas contrarias, p. 1.c. 8. n. 33.fol.67.

Mater vel auia habẽt priuilegium ne conueniatur vltra quam facere poteſt, cui renunciari non poteſt & cui hoc beneficium competit, incarcerari non poteſt: & hoc priuilegio gaudent omnes aſcendentes, quibus honor, & reuerentia debetur, parte. 1.capite.8.num.34 &.35.fol.67.

Mater & auia relictæ tutrices vel curatrices filiorum vel nepotũ ſuorum in teſtamento an debeant renunciare ſecundis nuptijs & Velleiano, par.1.capite.8.num.39.folio.69.

Mater exiſtẽs in montibus & locis remotis in quibus non poſſet facile conſulere peritores excuſatur, ſi non fecerit renunciationes a iure requiſitas ad valorem tutelę nempe aliarum nuptiarum Velleiani, parte. 1.capite.8.numero.42. folio.70.

Mater vel auia tutrix tenetur iurare vtilia facere, & inutilia prætermittere, & inuentarium conficere, & rationem reddere adminiſtrationis ſuæ, ſiue tutrix fuerit ſiue non, parte.1. capite. 8. numero.43.44, &.45.fol.70.

Mater etiam ſi bene & optime adminiſtraſſet bona filiorum, ſi tamen non confeciſſet legitime inuenta-

inuentarium, nec poſſet reddere rationem nõ ideo excuſaretur mitius tamen cum ea agitur ſi non ſuſcepta tutela male adminiſtrauerit, p. 1.c.8.n.46.& 47.fo 70.

Mater quæ tutelam ſuſcepit præter inuentarium librum rationum cõficere tenetur, alias præſumeretur dolus contra ipſam, & iuratur in litem contra eam, parte.1.c.8.n.48 fol.71.

Matre vel auia relicta a patre tutrice in teſtamento imperfecto confirmatio requiritur etiam inter liberos. parte. 1. capite 8. numero. 56. &.58.

Mater non poteſt dari per iudicem tutrix aut curatrix tanquam extranea, parte. 1. capite. 8. numero. 61. folio. 74.

Mater vel auia intra quod tempus debeant petere tutelam filiorum vel nepotum ſuorum, p. 1.c.8.n.62.& 63.fol.75.

Mater, vel auia non remouetur a tutela vel cura, etiam ſi habeat litẽ cum minoribus, ſed adiungitur eis alius tutor, vel curator, p. 1.c. 8.n.64.fol. 75.

Matre tutrice filiorum trãſeunte ad alias nuptias horphanus ſtatim ab ea auferendus eſt, p. 1.c.8.n.66. folio.76.

Mater tranſiens ad ſecundas nuptias poteſt petere aliquem tutorẽ dari filio ſuo nõ ſolum generaliter, ſed etiam pluribus nominatis, p. 1.c.8 n.71.fol.77.

Matris iudicium in dando tutore iudex ſequi non tenetur, ſed ſecundum ſuum arbitrium alium eligere poteſt, p.1.c.8.n.72.

Mater quę tranſiuit ad ſecundas nuptias teſtatore volente, an poſſit eſſe tutrix teſtamentaria communium liberorum, p. 1.c.8.n.87. folio, 81.

Mater contractis ſpõſalibus an amittat tutelam, parte. 1. capite. 8, n.92 fol.81.

Matre tutrice filiorum nubente, iudex loci vbi hoc contigerit ſtatim debet eos a ſua tutela & poteſtate extrahere, conſanguineoque viro probo, & ſuſpitione carenti tradere, parte. 1. capite. 9. numero. 1. folio.87.

Mater an per ſponſalia ſolum contracta amittat tutelam filiorum ſuorum, quam antea habebat, par. 1. capite. 9.n.2.fol.87.

Mater tutrix filiorum ſuorum volẽs tranſire a ſecundas nuptias, ſi fecerit filijs dari alium tutorem nõ recuperabit tutelam, ſi mutato conſilio non nubat, p. 1.capite.9.nu.3. fol.88.

Mater tutrix filiorum ſuorum tranſiens ad ſecundas nuptias an amittat tutelam ante traductionem ad domum: deciditur affirmatiue, parte. 1. capitulo. 9. numero. 4. folio.88.

Mater per tranſitum ad ſecũdas nuptias nedum amittit tutelam vel curam legitimam, ſed etiam teſtamẽtariam, parte. 1. capite 9. num. 16. fol.92.

Mater luxurioſe viuens amittit tutelam filiorum, parte. 1. cap. 9.n. 19.fol.93.

Matre tranſeunte ad ſecundas nuptias, vel luxurioſe viuens, ad quẽ tranſeat tutela filiorum. p. 1. ca, 9. num.20.fol.94.

Mater expulſa a tuela liberorum propter tranſitum ad ſecũdas nuptias ſi iterum viduetur, an poſſit aſſumere tutelam liberorum ſuorum, parte. 1. capite. 9. numero. 26. folio.97.

Mater etiam poteſt tutorẽ filijs ſuis dare ad tempus in teſtamẽto, vel ſub conditione, imo & extraneus

cum

cũ minores hæredẽ inſtituit poterit eidẽ tutorẽ, vel curatorẽ ad tẽpus, vel ſub conditione relinquere. parte. 1. capite. 11. numero. 10. folio. 108.

Mater vel auia ſuſcipientes tutelam filiorum, vel nepotum ſuorum an teneantur ſatiſdare, parte. 1. c. 12 numero. 16. fol. 114.

Mater & cæteri conſanguinei pupillorum tenẽtur ei petere tutorem, alias priuantur eorum ſucceſsione, ſi inteſtati decedant, quod verum eſt etiam in alijs ab inteſtato ſucceſſuris, & hoc intra annum, parte. 1. capite. 16. n. 32. 33. & 34. folio. 148.

Mater naturalis tãtum intra annum quoque tutorem pupillis ſuis petere tenetur, alias priuatur eius ſucceſsione, par. 1. c. 16. nu. 40. 152.

Mater non ſolum priuatur ſucceſsione pupilli, quando fuit negligens in petendo ei tutorem, ſed etiamſi illum petijt, & tutor non fecit inuentarium, vel alia ſolemnia a iure requiſita: quia ſi mater non ſollicitauit, ſucceſsione priuatur, ac ſi non petijſſet, ſecus eſt in tutore teſtamẽtario vel legitimo. p. 1. c. 16. num. 41. & 42. fol. 152.

Mater tenetur petere confirmari tutorem in teſtamento minus legitime relictũ, alias priuatur ſucceſſione, & quid ſi vnus tutor ex pluribus idoneis datis deceſſerit, vel temporalem excuſationem accepit, an mater teneatur alium eius loco petere, parte 1. c. 16. num. 43. & 44, fol. 152.

Mater, ſi decretũ fuerit, tutore pupilli accuſato ei adiungi alios teneatur eos petere, alias incidit in ſentẽtiam conſtitutionis. parte. 1. c. 16 n. 45. fol. 152.

Mater, ſubſtituta fideicõmiſſaria, nõ priuatur fideicõmiſſo, licet non petierit tutorem pupillo, p. 1. c. 16. n. 47. fol. 153.

Mater quoque tenetur petere curatorem pupillo ſuo, in caſibus in quibus eſt neceſſarius curator, alias priuatur eius ſucceſsione, p. 1. ca. 16. n. 48. fol. 153.

Mater prægnans tenetur quoque petere curatorem bonis, alias ſi poſthumus naſcatur, & moriatur ei non ſuccedit & an ventri quoque curatorem dari petere teneatur, parte. 1. capite. 16. numero. 49. folio. 153.

Mater petens tutorem filijs ſuis minus idoneum, & inhabilem habetur, ac ſi non petijſſet, & priuatur ſucceſsione idoneus intelligitur in propoſito, dummodo ſit diues facultatibus, licet non moribus, p. 1. c. 16. n. 51. & 56. fol. 154.

Mater priuatur hæreditate pupilli propter nõ petitum tutorem, etiã quoad legitimam, p. 1. c. 16. n. 53. fol. 154.

Mater tutorem non petens vel curatorem filio ſuo furioſo, priuatur eius ſucceſsione. par. 1. c. 16. nu. 54. fol. 154.

Mater, quæ data opera petijt tutorẽ ſuis pupillis defunctorie, vel priuilegio munitum vel oneratum tribus tutelis priuatur eorum ſucceſſione, niſi in caſu de quo hic, p. 1. cap. 16. n. 55. fol. 154.

Mater, quæ prioribus tutoribus excuſatis vel reiectis intra annum aliorum nomina non ediderit priuatur iure ſuccedendi filio impuberi decedenti, etiam ſi non fuerint omnes excuſati, vel reiecti, idem eſt, ſi deceſſerint, vt in nu. 58. ampliatur alio modo numero. 59. p. 1. cap. 16. n. 57. fol. 154.

Mater, quæ tutorem petijt filijs ſuis tempore debito, compulſa tamen a liberis, vel cognatis, amittit eius ſucceſ-

ſucceſsionem, non vero ſi cum peteret non cunctaretur admonitus eſt, parte.1.capite.16.n.60.folio 155.

Mater priuatur ſucceſsione filiorum ſuorum quando eorum pater prohibuit petitionem tutoris, quoniã per matrem eorum adminiſtrari voluit, ſi nec petat, nec legitime tutelam adminiſtret, parte.1.cap.16.n.61.fol.155.

Mater filiabus quoque eius impuberibus tutorẽ petere tenetur, ſicut & filijs ſub earum pœna, p.1.c.16.num.62.fol.155.

Mater quæ forte abſens a liberis præuenta eſt in petitione tutoris, vel ab alijs priuatur ſucceſsione filiorum impuberũ, ſi ita demum forte id fecit cum fruſtraretur, alias ſecus, parte.1.capite.16.n.63.folio.155.

Matre deficiente, cæteri conſanguinei, qui ſucceſſuri ſunt pupillo ab inteſtato tenentur ei petere tutorem infra annum quod procedit, etiã ſi ſint ſexagenarij vel maioris hac ætatis, par.1.c.16.n.64.& 65.fol.155.

Mater, quæ vt tutrix recte adminiſtrauit bona pupilli, non tamen fuit tutrix legitima, amitit eius ſucceſsionem, ſed intellige vt in nu.67.parte.1.capite.16.num.66.folio.156.

Mater vel alius conſanguineus elapſo anno, nõ petito tutore, an poſſit moram purgare, parte.1.cap.16.n.68.fol.156.

Mater non petens tutorem filijs intra annũ amittit eorum ſucceſsionem, etiam ſi maritus eidem tutrici reliquiſſet liberationem ab adminiſtratione, par.1.c.16.nu.69.fol.157.

Mater priuatur ſucceſsione filiorum ſuorum nõ petens eis tutorem infra tempus etiam minus anno ad id per ſtatum præfixum, par.1.ca.16.n.70.fol.157.

Mater & cæteri conſanguinei nõ petentes tutorem pupillis priuantur etiam ea hæreditate, quæ eis obueniret ex forma ſtatuti, par.1.c.16.num.72.fol.157.

Mater tutrix relicta in teſtamento filiorum, ſi non petijt adminiſtrationem ſibi decerni, & inuentariũ fecerit, & alia quæ facere debebat, nec alium tutorem petierit, priuatur hæreditate, p.1.c.16.n.74.fol.157.

Mater tutrix teſtamentaria tenetur facere inuentarium, par.1.c.16.n.75.fol.157.

Mater ruſtica non excuſatur a petitione tutoris, quæ non conſuluit peritiores, etiam ſi non potuerit eos cõſulere, vel vnum conſuluit niſi ſaltem vtiliter adminiſtrauerit bona pupilli, p.1.c.16.num.76.folio.158.

Mater ſi nimiũ ſe aſtrauit in fine anni ad petendum tutorem, & pupillus moritur in fine anni, de quo anno ſupererant pauci dies infra quos veriſimiliter non potuiſſet peti & decerni tutela, an priuetur ſucceſsione, p.1.cap.16.n.82.84.&.85.& reſoluitur negatiue, folio.160.

Mater nõ prius excluditur quam ſit tranſactus integer annus, in quo tutor non ſit petitus a matre, parte.prima, capite.16, num.83.folio 161.

Mater ſi petijt curatorem pupillo petenti, & conſentienti non priuatur eius ſucceſsione, licet tutorem petere debuiſſet, par.1.ca.16.n.86.fol.161.

Mater nec conſanguinei tenentur petere curatorem puberi, ſed ſolum pupillo, quando tutor eſt impeditus

ditus. parte.1. capite.16.n.87.folio.161.

Mater, quæ miſit procuratorem ad petendum tutorem filio ſuo, qui fuit mortuus in itinere, & propter eius mortem fuit tardata petitio tutoris, non priuatur ſucceſſione pupilli, parte, 1.capite.16.n.88.fol.161.

Mater, & alij ſucceſsionem pupilli ſperantes, tenentur ſuis ſumptibus ad onus petendi tutorem, & hoc quomodo intelligatur, p.1.c.16.n.89.fol.161.

Mater minor viginti quinque annis, licet tutorem non petierit pupillo ſuo dari non priuatur ſucceſsione, & procedit etiam ſi mater efficiatur maior in nu.91. & quid ſi hoc contingat intra annum.n.92, parte.1.capite.16.numero.99, folio.162.

Mater minor effecta maior viginti quinque annis infra annum mortis mariti, durante pupillari ætate filiorum ſuorū, tunc ſtatim quod compleuerit ætatem minorem incipit ei currere annus ad petendū tutorem, parte.1.c.16.numero.94 fol. 164.

Mater quæ tempore mortis mariti erat minor vigintiquinque annis, & fuit effecta maior poſt pupillarem ætatem filiorum ſuorum, nō priuatur eorum ſucceſsione, ob non petitum tutorem, p.1. ca. 16. num.95.fol.165.

Mater effecta maior vigintiquinque annis filiorum ſuorum, & ante annum completum filij impuberes decedunt non petito tutore ſibi a matre, non priuatur eorū ſucceſſione, niſi veniſſet ad eam ætatem in qua ex forma ſtatuti haberetur maior vigintiquinque annis, vt in n.97. &. 98. & an procedat in maſculo minore viginti quinque annis.parte.1.c.16.numero.98.folio.166.

Mater an priuetur ſucceſsione pupillorum ſuorum ob nō petitum eis tutorem intra annum ſtantibus cōſanguineis, quibus legitima tutela defertur: reſoluitur affirmatiue, parte.1. capite.16.numero.99.folio.167.

Mater prodiga cui fuit interdicta administratio bonorum excuſatur, ſi nō petierit tutorem filio ſuo impuberi intra annum. parte. 1.capite.16.n.108.fol.172.

Mater nec cōſanguinei pupilli tenentur ei tutorem petere quanto intereſt pupilli, vt non petatur, vt quia ſibi eſſet factum amplum legatum ſub conditione, ſi tutores non habuerit. parte.1.cap. 16. numero.100. [illegible] quando pupillus non erat ſoluendo, nu. 101. folio. 168.

Matre præuenta ab alio conſanguineo infra annum in petendo tutorem, an excuſetur, parte.1.capite 16.n.104.fol.170.

Mater vel alius qui debeat petere tutorem abſens, ignorans, vel infirmitate impeditus, alia vel magna cauſa excuſatur, & quomodo intelligatur.num.106.parte.1.c. 16 n.105.fol.170.

Mater quæ geſsit tutelam minus legitime, vel paſſa eſt tutorem minus legitime gerere, & erat in tali loco, in quo erat penuria peritorum, & diſtabat a ciuitatibus vbi erat copia eorum excuſatur propter ſimplicitatem & præſumptā ignorantiam.parte.1.c.16,n. 107. fol.171.

Mater, vel alius qui petere debebat tutorem, qui tamen ſit bannitus, vel miſſus in exilium, excuſatur ſi eum non petierit, & quomodo hoc intelligatur. parte prima, capite

pite.16.num.109.folio.172.
Mater non tenetur petere tutorem filio ſuo pupillo habenti ſubſtitutum pupillarem ex quo tale onus ad ipſum ſubſtitutum pertineat, p.1.capite.16.num.111.fol.172.
Mater hæres inſtituta rogataque reſtituere hæreditatem filio ſuo puberi facto remiſſa ſatiſdatio nõ tenetur petere tutorem, parte.1.c.19.num.112.fol.173.
Mater non tenetur petere tutorem filio ſuo pupillo, quando relictus eſt ei tutor teſtamentarius, niſi in caſibus de quibus in num.114.parte.1.c.16.n.113.fol.173.
Mater non tenetur petere tutorem filio ſuo pupillo quando alij præferuntur ei in tutela ex forma ſtatuti, vel diſpoſitione teſtatoris, parte.1.capite.16.nu.15.folio.174
Matre non petente tutorem infra annum auia & cæteri conſanguinei, etiam ſi per alium annum ſteterint, quod tutorem non petierint, non priuatur ſucceſsione, niſi mater mortua eſſet.par.1.cap.16.nu.116.fol.174.
Mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecundas nuptias non petito alio tutore nec reddita ratione & reliquis ſolutis incidit in pœnas iuris, quæ quidem iure canonico non ſunt ſublatæ, quia reſpiciunt fauorem filiorum, vt in num. 118.par.1.c.16.n.117.fol.174.
Mater habens licentiam tacitam a marito tranſeundi ad ſecunda vota an per hoc videatur liberata ab onere petendi filijs tutorem.parte 1. capite.16.num.121. fol. 176.
Mater tenetur filio pupillo petere tutorem, etiam ſi nullus alius filius ei ſuperſit alias priuatur eius ſucceſsione.p.1.c.16.n.123. fol. 177.
Mater non petens tutorem filio ſuo impuberi intra annum quibus bonis priuatur, & num. ſequẽti quid de fideicommiſſaria & vulgari ſubſtitutione.parte.1. capite. 16.a numero.124.vſque ad numerum 127.fol.177.
Matre prodiga cui bonis interdictũ eſt non priuatur ſucceſsione pupilli ob non petitum ei tutorem, parte.1.capite 16.num.128.fo.179
Mater quæ ante annum ingreditur monaſterium, etiam ſi efficiatur de tertio ordine, non priuatur ſucceſsione filiorum ob non petitum tutorem, parte 1.cap.16.numero.129.fol.179.
Mater ſecundum cõſuetudinem Turon.habet nouem dies poſt annũ ad petendum tutorem parte. 1. c. 16.num.130.fol. 179.
Mater non petens tutorem filijs intra annum, licet priuetur ſucceſsione, non tamen interim priuatur tutela.par.1.c.16.nu.131.fo.179
Mater & cæteri cõſanguinei pupilli nõ petentes ei tutorẽ, nõ priuãtur eius ſucceſsione in cõſciẽtia ante condemnationem.p.1.c.16.n.133. fol.180.
Mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecundas nuptias non petito tutorẽ eiſdem priuatur eorum ſucceſsione.parte.1.c.16.n.134.& declaratur.n.135.fol.181.
Mater Regis debet eſſe primus, & maior tutor nõ relictus eidẽ alijs tutoribus a Rege, mortuo eius patre & hoc donec non nupſerit, & cum ipſo ſtare velit.p.1.c.18.n.43 fol.204.
Mater Regis, & cæteri eius tutores electi iuxta formã legis Regni an debeant fideiuſſores præſtare. p.1.c.18.num 44.fol.205.
Mater tutrix filiorũ tenetur inuentarium conficere mox vt creata fuerit tutrix filiorũ ſuorũ, neq; ad id habet, nu. 13. ponitur differentia

¶¶¶¶ inter

inter matrem non petentem tuto rem filijs ſuis intra annum & tuto rem adminiſtrantem & non faciẽtem & perficientem inuentariũ. parte.2.capitulo. 1.num.12.folio 256.

Mater tutrix filiorum non conficiẽs inuẽtarium, quatuor pœnas incurrit, de quibus hic agitur. p.2.c.1.n. 15.fol.258.

Matrimonium præcedens tutelam ritè contractum, validum eſt, ac proinde cura ſuperueniens nõ dirimit matrimonium legitime contractum inter adultam & filium curatoris, par.2.c.12.n.4.fol.396.

Matrimoniũ contractum inter adultum & filiam curatoris validum eſt, & pœna non incurritur. par.2 c.12.n.5.fol.396.

Matrimonium cõtractum inter protutorem & procuratorem vel negotiorum geſtorem, & adultam, cuius bona per eum adminiſtrantur validum eſt.p.2.cap.12.n.6.folio.396.

Matrimonium cõtractum inter matrem pupillæ cum tutore filiæ ſuę vel cum filio tutoris eſt validum. parte.2. capite.12.numero.7.folio.396.

Matrimonium hodie attento iure canonico non eſt prohibitum inter prædictas perſonas olim prohibitas, neque inter Senatorem, & libertam, parte.2.capite.12.n. 8.folio.397.

Matrimonium contractum contra prohibitionem iudicis eſt validũ, imo etiam contra prohibitionem legis aut Romani Pontificis quãdo illa prohibitio habet temporalem cauſam, ſecus ſi perpetuam. parte.2.capite.12. numero.16.folio.406.

Matrimonium primum per verba de præſenti contractum præfertur ſecundo, etiam ſecuta copula conſummato, parte.1.c.9. n.7.folio.89.

Matrimonium contrahens cum Regina vocari poteſt Rex, licet ab ſtirpe Regia non deſcendat.p.1.c. 18.num.36.&.39.fol.261.

Miles actu ſeruiens tutor aut curator etiam volens eſſe non poteſt.par. 1.c.20.num.20.fol.224.

Miles in curia Regis exiſtens vel alibi eius mandato vel ex cauſa Reipublicæ excuſationem habet a tutela vel cura, imo nec volens admittitur ad prædictã tutelam vel curam, parte.1.capite.21. num.25 fol.235.

Minor poteſt teſtari ſine licentia ſui curatoris, etiam contradicente curatore. parte.2. capite. 14. numero.15. fol.417.

Minor poteſt iubere in teſtamento, quod res immobiles vendantur ſine authoritate curatoris.parte.2. capite.14. num.16.fol.417.

Minoris venditio iuramento firmata in fauorem ſui tutoris vel curatoris valet. parte.2 c.15.num.21. fol.427.

Minor tam in ciuilibus quam in criminalibus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, ideoque ei prouideri debet de curatore & praxis in hoc ſeruanda refertur.parte.2. capite.14. num.9. & 10.fol.312.

Minoris contractus cum tutore vel curatore, ſi ex eo minor læditur eſt nullus propter dolum & malam fidem tutoris, ſeu curatoris, parte.2. capite.15.numero.27. folio.428.

Minoris venditio iuramento firmato in fauorem ſui tutoris vel curatoris, valet, p.2.cap. 15. n.21.folio.427.

Minoris cõtractus cũ tutore vel curato-

Digitized by Google

ratore, ſi ex eo minor læda tur eſt nullus propter dolum, & malam fidem tutoris ſeu curatoris, p.2.c. 15.n.27.fol.428.
Minor vigintiquinque annis non poteſt eſſe tutor alterius minoris. p. 3.c.3.n.5.fol.528.
Minor non tenetur ſoluere mutuum ſuo nomine acceptum per tutoré vel curatorem eius, niſi probetur conuerſum fuiſſe in ſuam vtilitatem. parte.2.capite.21.num.11.folio.462.
Minor non reſtituitur aduerſus hæreditatis reſtitutionem ſibi factã, vigore fideicommiſsi a teſtatore iniuncti, etiam ſi poſt factam reſtitutionem emergat damnum, vt in numero.7. reſtitui tamen poterit tunc minor aduerſus agnitam hæreditatem, ſi ſibi damnoſam eſſe intelligat, vt in num. 28. parte.2. cap.22.num.6.fol.466.
Minor an reſtituatur aduerſus ſolutionem a ſe indebite factam. par. 2.c.22.n.28.
Minor faciendo pacem, & remittendo iniuriam, non dicitur remittere damna, & intereſſe, parte ſecunda, capite, 7.num.9.folio. 355.
Minor an poſsit ſine iudicis authoritate, & decreto alienationem rei immobilis vtilem ſibi facere, parte.2.capitulo.7.numero.12.folio. 357.
Minor cum tutoris authoritate, vel etiam tutor nomine minoris non poteſt ſemper & in omni caſu facere pacem, ſed tunc demum quã do expedit illam facere, alias ſecus, quod prius debet apparere in iudicio per cauſæ cognitionem, parte. 2. c.7. numero. 15. & 16.folio.358.
Minor an reſtituatur aduerſus pacẽ a ſe factam, & iniuriam remiſſam in caſibus in quibus valida eſt talis pax iniuriæ remiſsio. parte ſecunda, capite.7. numero. 25. folio.362.
Minor per ſuum curatorem in litem poteſt reuocare confeſsionem ſui tutoris, vel curatoris in caſibus, in quibus ſibi ea nocet probando errorem, parte.2.cap.6.num.21. folio.351.
Minores vigintiquinque annorum olim excuſabantur hodie noua cõſtitutione prohibentur ad tutelã, vel curam aſpirare, vnde puberes poterant olim curam gerere aliorum, impuberes autem minime. parte.1.capite.7.n.19.& 20. & 21.fol.51.
Minor vigintiquinque annorum tutor datus dolo acceptans tutelam obligatur vt maior, neque reſtitutione in integrum adiuuatur, parte. 1.capite.7.nu.31. folio.53.
Minor viginti quinque annorum relictus tutor in teſtamento admittendus erit ad tutelam, & adminiſtrabit cum maior fuerit vigintiquinque annorum, interim tamen dari debet curator non tutor in eius locum: parte. 1.capite 7. numero35. & capite. 36.& 37. fol.55.
Minore effecto maiore vigintiquinque annorum ceſſauit officium curatoris interim dati ad adminiſtrandam tutelam. parte.1.c.7.nu. 38.fol.56.
Minor 25.annis relictus tutor in teſtamento licet interim nõ poſsit tutelã exercere, cõpleta tamẽ ætate legitima erit tutor, interim tamen alius a iudice dari debet, idẽ que eſt in ſeruo minore, p.1.c.10. n.3.&.4.fol.102.
Minore habẽte domicilium in vno loco ratione originis, & in alijs ratione habitationis, & in alio

vbi nullum domicilium habet res ſit ſita, quæ expediat vendi, quilibet iudex poterit decretum interponere ſuper venditione. par. 1. c. 16. num. 19. fol. 144.

Minoribus viginti quinque annis hæredibus non obeſt crimen inultæ mortis, etiam ſi ſtatim poſt aditionem efficiantur maiores. p. 1. c. 16 n. 93. fol. 163.

Minor viginti quinque annis ad Reipublicæ adminiſtrationem nō eſt admittendus. parte. 1. cap. 18. n. 3. fol. 193.

Minor per contractum matrimonij an efficiatur maior, ita quod liberetur a curatore ſuo, reſoluitur negatiue, & tunc curator cogetur ei alimenta & ſumptus, iuxta vires facultatum miniſtrare, & poterit minor veniam impetrare, p. 1. c. 20. num. 34. & 35. fol. 227.

Minores hæredes exiſtentes alicuius defuncti inuentarium facere tenētur, ſed eo omiſſo duplex eis remedium ſupereſt, nempe reſtitutionis in integrum & actionis cōtra negligentes. parte. 2. c. 1. n. 50 fol. 270.

Minor faciendo pacem, & reconciliando ſecum inimico dicitur lucrari cum eius interſit inimicitias quę ſumptus & expenſas magnas afferunt vitare, non autem dicitur aliquid remittere aut perdere, etiā ſi remittat damna, & intereſſe. parte. 2. cap. 1. numero. 70. & 71. fol. 274.

Minori agenti contra protutorem eadem priuilegia conceduntur, quę aduerſus tutorem. par. 2. c. 17 n. 19. fol. 442,

Minor quatuordecim annorum ſuū tutorem, vel curatorem inſuſpectum accuſare non poteſt, maior autem ea ætate poteſt cum conſilio ſuorum cōſanguineorum. parte ſecunda. capite. 18. numero. 5. folio. 444.

Minor poteſt donare res quæ ſeruando ſeruari poſſunt, de quibus hic. parte. 2. capite. 5. numero. 59. folio. 335.

Minor ſi conſulte ac iuſtam & honeſtam cauſam, ſibique alioqui vtilem donationem fecerit reſtituendus non eſt, parte. 2. c. 5. nu. 60. folio. 335.

Minor regulariter donare nō poteſt, fallit in caſibus de quibus hic, parte. 2. c. 5, n. 60. fol, 335.

Minor vel eius tutor aut curator an poſsit vendere, vel alienare prædium ſine decreto pro redimendo teſtatore, vel conſanguineo a carcere vel captiuitate, par. 2. c. 5. n. 69. fol. 340.

Minor qui veniam ętatis impetrauit an poſsit bona ſua immobilia alienare ſine decreto, par. 2. c. 5. num. 71. fol. 341.

Minor reſtituitur aduerſus adiectionem ab alio factā in re maiorum ſuorum. par. 2. capite. 5. num. 85. fol. 345.

Minor conſtitutus ſub tutela vel cura alterius non poteſt alteri ſeobligare, limitatur in contractu vtili minori, & ſic in ipſius fauorem, parte. 2. capite. 4. num. 22. & 23. fol. 315.

Minor vel alius qui bona non ſeruatis ſeruandis alienata cum fructibus recuperat, an & quando pretiū ſolutū vel pecuniā debitā reſtituere teneatur cū legitimo hærede. p. 2. c. 5. n. 19. & 21. fol. 322.

Minor ſeu eius tutor vel curator an poſsit facere pactū de retrouendēdo. p. 2. c. 5. n. 37. fol. 328.

Minor non poteſt remittere vel renunciare, aut deſinere acquirere rem ſuam immobilem ſine decreto. p. 2. c. 5. n. 40. fol. 330.

Minor ætas cenſetur probata per decretũ iudicis, quo ei prouidet de curatore, & actũ curatoris prædicti, in quorũ præiudicium operetur, vt in num.24.&.25. refertur quædam bimẽbris diſtinctio in hoc eſt præſumptione minoris ætatis per dationem curatoris & tribus numeris ſe quentibus, tres caſus diſtinguuntur, & deciduntur. parte.2.capite.19.num.23.folio.453.

Minor finita tutela tenetur obſeruare locationem factam per tutorẽ etiam ſi duret vltra tempus quæ durat tutela, idemque eſt dicendum ab alio quocumque adminiſtratore bonorum legitimo a lege vel ab homine, vt in num.7.ratio differentiæ inter hunc caſum & alium ſucceſſ... maioratus ponitur, num.11.par.2.capite.20.nu.6.fol.456.

Mobilibus legatis continetur pecunia cambijs tradita, parte.2.c.5.n.47.fol.332.

Monumenta maiorum ad alios tranſire, impium olim ducebatur, p.2.c.5.n.80.fol.344.

Mulier ſponſata iure communi quoque dicitur maritata.parte.1.ca.9.n.10.fol.89.

Mulier nupta poteſt teſtari ſine licentia viri.parte.2.capite.14.num.14 fol.416.

Mulieres ſi res pupillares adminiſtrauerint, rationem reddere tenentur.parte.2.capite.17.num.16.folio.442.

Mulier tutelãm gerere prohibetur propter infirmitatem intellectus, & imbecillitatem conſilij: parte prima, capite 18. numero.1.&.2. fol.60.

Mulier in regionibus, in quibus conſtitutum eſt vt mortuo marito habeat dimidium fructum rerum mariti poteſt præſentare, par.3.c.30.q.8.fol.67.

Mulier nulla capi poteſt pro debito nõ deſcendente ex delicto, niſi ſit impudica.parte.1.cap.8.num.36. fol.68.

Mulier præſumitur amore magis ardere ad ſecundum virum, quã ad liberos. parte.1.cap.8.num.67.folio.76.

Mulierem deprehenſam in adulterio poteſt ſponſus propria authoritate occidere, parte.1.capite.9.n.14 fol.91.

Mulieri luxurioſe viuenti poteſt fieri per iudicem interdictio bonorum tanquam prodigæ, ſecus in viro, & quomodo intelligatur, declaratur, parte.1, cap.9.n.23.24.& 25, fol 96.

Mulctæ & confiſcationes pertinent ad eum, cuius vſusfructus iuriſdictionis competit etiam bonorum immobilium, par.3.c.24.n.8.&.9 folio, 633.

Mulctæ, & condemnationes iuriſdictionis vxoris factę pro ſoluto matrimonio, pro delicto commiſſo, eo durante ſunt in ſolidum vxoris, declaratur in numero.31. parte tertia, capite.24.num.30.folio 641.

Mulctæ & cõfiſcationes ſunt fructus iuriſdictionis, parte.3.c,24. nu.6. fol.633.

Mulctæ & confiſcationes bonorum etiam immobilium dotalium pertinent ad eum, cuius ſunt fructus dotis pro oneribus matrimonij, & numero. 9.parte.3. capite. 24. num.7.fol.633.

Mutuũ acceptũ per tutorem, vel curatorem ſub pignoribus bonorũ mobiliũ pretioſorum eiuſdem minoris probari debet conuerſum fuiſſe in vtilitatem ipſius.p.2.c.21 num.10.fol.462.

Digitized by Google

Mutuum acceptum per procuratorem acquiritur domino, procuratori autem nihil acquiritur, p. 2. c. 13. num. 16. fol. 406.

Mutus, & ſurdus tutores dare non poſſunt teſtamẽtarij, legitimi, aut datiui. parte. 1. cap. 7. num. 3. & 4. & etiam ſi intelligeret ad motum labiorum, vt num. 11. fol. 48.

N.

NAturali filio cui nihil relictum eſt fruſtra a patre tutor datur, nec confirmatur ſine inquiſitione, parte. 1. capite. 4. num. 15. folio. 55.

Negotiorum geſtor quibus rationibus tenetur librum conficere. p. 3. c. 1. nu. 59. fol. 499.

Negotiorum geſtor tenetur rationẽ reddere de negotijs geſtis. parte. 3. capite. 1. n. 12. fol. 487.

Neſciens legere & ſcribere quando excuſationem habeat a tutela vel cura. par. 1. capite. 21. n. 17. fo. 233

Non habet locum regula legis Barbarius, niſi in cauſa in qua eſt iuriſdictio & confirmatio ſuperioris. Item procedit in fauorem reipublicæ, & eorũ qui coram ſeruo geſſerunt, non vero in fauorem ipſius ſerui. parte. 3. c. 8, num. 24. & 26. folio. 575.

Nonnunquam tamẽ prætor recedit a voluntate patris in educatione filiorum, vt in caſibus hic expreſſis. parte. 2. capite. 8. numero. 4. folio. 363.

Nouiter inuenta ſi non ſunt poſita in inuentario debẽt poni in libro rationum, par. 3. c. 1. num. 76. folio. 502.

Nulla cura eſt legitima niſi furioſi & prodigi. parte. 1. c. 12. numero. 5. folio. 111.

Numerus quinque liberorum excuſat a tutela vel cura, in quo numero cõputantur liberi in bello amiſſi. parte. 1. cap. 21. n. 2. fol. 230.

Numerus duodecim liberorũ an excuſet a muneribus patrimonialibus & etiam a tributis. p. 1. capite 21. n. 3. fol. 230.

Nuptias non concubitus ſed conſenſus facit. parte. 1. capite. 9. num. 5. fol. 92.

Nuptiarum vbi fit mentio non ſufficit nubilis ætas, ſed oportet, vt matrimonium re ipſa contrahatur, parte. 1. capite. 9. numero. 15. folio. 92.

O.

ODium patris pupilli cum tutore legitimo non obſtat quia illud morte fuit extinctum. parte. 2. cap. 18. n. 26. fol. 444.

Officium procuratoris cõſtituti per pupillum non ceſſat finita tutela, idem in Syndico ſponte ſuſcipiente officium, ſecus in officio curatoris conſtituti per tutorem ante litem conteſtatam ex decreto iudicis, parte. 2. cap, 19. num. 6. folio. 450.

Officiũ tutoris ſiue adminiſtratoris eſt in ſolidum apud quemlibet eorum. parte. 3. capite. 16. num. 2. folio. 605.

Offenſus poteſt licite proſequi ſuam vel ſuorum iniuriam iuridice, & ſine animi rancore, quod procedit in pupillo, eiuſque tutore, in quibus regulariter ceſſat malus animus, & cordis rancor. parte. 2. ca. 7. num. 8. fol. 355.

Omiſsio renũciationis ſecundarũ nuptiarũ, & Velleiani præiudicaret creditoribus pupilli, quibus mater promittit quod filius eius debet, & ſi mater conſtitueret actorem nõ præiudicaret ſibi, quia iuuatur Velleiano aduerſus filium contra eã petentem. par. 1. c. 8. num. 30. folio. 66.

Omnis

Digitized by Google

Omnis qui rationem reddere tenetur, inuentarium conficere debet par.2.c.2.n.5.fol.293.

Onera impoſita ſuper fructibus, vel redditibus minoris an deduci debeant, ante quam tutor vel curator eos decimet, & numeris ſeq. per totum caput reſoluitur affirmatiue, num.3. probatur, ibi & numeris ſequentibus, ampliatur n.9 parte. 3.capite. 34. num. 1. folio. 688.

Onus iniunctum per viam conditionis ſemper eſt implendum, & cenſetur adiectum in fauorē alterius, quā legatarij.p.1.c.22.n. 8.f. 249.

Onus probandi tutelam vel curā eſſe finitam, vt reddatur eius ratio vel vt ab eius onere quis liberetur incumbit hoc dicenti pupillo negante, par.2. cap. 19.num.21.folio,451.

Onus probandi rationem legitime non fuiſſe redditam incumbit id alleganti, & quomodo id probetur, par.3.c.1.n.118,&.119.f.511.

Onus nouiter impoſitum rei pupillari [illegible] minuat decimam fructuum tutori vel curatori debitam, & n. 27.p.3.c.34.num.26.fol.692.

Onus penſionis vel annui redditus ſuper rebus & fructibus minoris iā conſtituti, prius deducendum eſt quam decima, præterquam pro tempore priori ante conſtitutionem penſionis vel cenſus, parte.3 capite.34,n 27.fol.692.

Opera inter fratres, an præſumatur gratuita, & fraterna charitate impenſa, necne. parte.3.c.4.n.13. folio.537.

Opera fratris viuentis cum alio fratre in communi eſt pecunia penſanda.p.3.c.4.n.14,fol.537.

P.

PActum reſolutiuum contractus contra Eccleſiam vel minorem ementem valet,p.2.c.5.n.38 fol.328.

Pacti formalis venditionis expreſſo præterito & alijs conditionibus, & pacti informis de vendendo differentia. parte.2.ca.5.n.67.folio.339.

Pars ſcienter omittens opponere exceptionem falſi tutoris, vel curatoris videtur eſſe in culpa & ideo non habet actionem ad expenſas & intereſſe.parte.2.c.19.n.9. folio.451.

Partus ancillarum in lucem editi durante matrimonio diuiduntur inter virum & vxorem, & n.14.par. 3.c.30.n.4.fol.675.

Partus ancillæ in fructu non ſunt.p.3 c.30.n.7.fol.672.

Pater dando tutorem filijs, videtur dediſſe filiabus, tam natis quā naſcituris, p.1.c.3.n.2.fol.22.

Pater diſſipans omnia bona filij ſui pupilli, remouetur ab adminiſtratione & datur tutor bonis pupilli propter malos mores patris, p.1.c. 3.n.3.fol.22.

Pater licet poſſit dare tutorē vel curatorē filijs ſuis impuberibus non nunquā tamē ab hoc receditur. p. 1.c.3.n.12.fol. 24.

Pater minor 25. annis, ſcienter dās filijs ſuſpectum tutorem, eius voluntas ſeruanda eſt.p.1.c.3. n.11

Pater poteſt dare tutorē filio ſuo nō exiſtenti in poteſtate, & licet inutiliter dederit, confirmatur tamē a iudice ſine inquiſitione.p.1.c. 3. n.17.fol.25.

Pater non ſolum filio hæredi inſtituto, ſed etiam exhæredato poteſt tutorem d[illegible].1.c.3.n.24.fol. 28

Patronus an & quando impuberi liberto poſſit tutorem dare, p.1. c.4 numero. 12.fol.33.

Pater naturalis relinquēdo filio aliquid quocūq; modo, intra tamen

a lege diffinitum poteſt ei tutorẽ dare. parte. 1. cap. 4. num. 16. folio. 35.

Pater non tantum in teſtamento filijs, quos in poteſtate habet, ſed etiam in codicillis teſtamento cõfirmatis, poteſt tutores dare, p. 1. capite. 6. n. 1. fol. 43.

Pater in diſpoſitione inter viuos, vel in teſtamento imperfecto, vel codicillis & ab inteſtato filijs tutorẽ dare poteſt, parte. 1. capite. 6. n. 4 fol. 43.

Patre & matre naturali concurrentibus ad tutelam filiorum præfertur pater tanquam legitimus, licet ſit naturalis tantum. par. 1. c. 8. n. 12 fol. 61.

Pater gerens negotia filij quando nõ eius eſt legitimus adminiſtrator tenetur eidem reddere rationem. p. 3. c. 45. n. 6. fol. 723.

Pater legitimus adminiſtrator filiorum, licet ſecundo nubat non perdit prædictam legitimam adminiſtrationem filiorum. p. 1. c. 9. n. 22 fol. 96.

Pater legitimus adminiſtrator amittit adminiſtrationẽ ſi male gerat aut dolum ſeu negligentiam committat, & ſic perdit vſum fructum ſibi alias competentem ratione patriæ poteſtatis, parte. 3. c. 14. n. 16. fol. 599.

Pater poteſt filio naturali hærede inſtituto, vel extraneo patrem non habenti dare in teſtamento tutorem, quem, licet extraneum; hæredem inſtituit, & confirmari debet, par. 1. capite. 11. num. 1. 3. & 4 folio. 107.

Pater non poteſt d[illegible] tutorem in teſtamento filio ſuo ſpurio, p. 1. c. 11 n. 2. folio. 107.

Patronus, eiuſque liberi ſuſcipientes tutelam liberati, an teneãtur ſatiſdare. par. 1. c. 12. n. 17. fol. 116.

Pater tutor filij emancipati an teneatur ſatiſdare, parte. 1. cap. 12. n. 18. fol. 116.

Patronus non præfertur in tutela matri aut auiæ, & multo minus auo materno, vel paterno de iure regni Caſtellæ, & conſuetudine Luſitaniæ, ſi liberti ſint, parte. 1. c. 13. n. 3 fol. 124.

Patronus eiuſque liberi coguntur ſatiſdare, ſi eorum perſona vulgaris vel minus honeſta ſit, alias ſecus. parte. 1. capite. 13. num. 4. folio. 124.

Pater emãcipans filium ſuum impuberem, debet eſſe eius tutor, eſtq; tutela legitima. par. 1. c. 13. n. 5. folio. 124.

Pater tutor filij ſui emancipati non debet ſatiſdare, niſi cauſa cõgnita, p. 1. c. 13. n. 6. fol. 124

Pater non erit tutor filij ſui, quando eius mater, quæ de mariti moribus ſecus ſuſpicatur filios ſuos ſub ea conditione inſtituit hæredes, ſi a patre mancipati fuerint. p. 1. capite. 13. n. 7. fol. 124.

Pater quando non eſt legiti[illegible] adminiſtrator bonorum filiorum tenetur eis rationem reddere de geſtis, parte. 3. capite. 1. numero. 24. fol. 488.

Pater vbi doloſe adminiſtrauit bona in quibus erat legitimus adminiſtrator tenetur rationem reddere. par. 3. capite. 1. numero. 25. folio. 489.

Pater ceſſante dolo de culpa alias in adminiſtratione, cũ ſit legitimus adminiſtrator rationem filio reddere non tenetur. par. 3. capite. 1 num. 26. fol. 489.

Pater legitimus, adminiſtrator filij quando ob culpam remoueri poſſit ab adminiſtratione. par. 2. c. 16 n. 26. fol 436.

Pater de bonis in quibus non eſt legitimus

Digitized by Google

timus adminiſtrator tenetur indiſtincte reddere rationem & reliqua reſtituere, parte.2.cap. 16.n. 27.fol.437.

Pater tenetur reddere rationem filio de fructibus caſtrenſibus, vel quaſi caſtrenſibus, prout ſunt præbendæ filij, tanquam extraneus, quia in eis non habet vſumfructũ ideoque tenetur eos præcipuos reſtituere ipſi filio, par.3.c.32.nu.4. folio.683.

Pater non ſolum in teſtamento filijs quos in poteſtate habet tutorem dare poteſt, ſed etiam in codicillis teſtamento confirmatis.par. 1. c.23.num.1.fol.243.

Pater in diſpoſitione inter viuos, vel in teſtaméto imperfecto vel in codicillis ab inteſtato filijs tutorem dare poteſt, nec hoc hodie correctũ eſt ex l.hac cõſultiſsima. §.ex imperfecto.C.de teſtam.p.1.c.23 num.5.fol.243.

Patri tutori filiorum, an ſit danda decima fructuum cum numeris ſequentibus, pars affirmatiua eligitur, & probatur num. 6 & limitatur n.7.par.3.c.4.nume.1.folio.533.

Pater tutor filiorum tenetur facere inuentarium & rationem reddere, eiuſque bona ſunt tacite hypothecata, ad hoc, p.3.c.4. num. 2. fol.533.

Pater cogitur ſuſcipere tutelam, filij etiam ſi alias tres tutelas habeat. parte.3. c.4.n.3.fol.533.

Pater ex legis diſpoſitione eſt tutor filij emãcipati & in prœmiũ emãcipationis retinet dimidiũ vſus fructus bonorum filij ſui emancipati par.3.c.4.n.4.fol.534.

Pater, qui eſt tutor, vel curator filij emancipati, non poteſt eius bona immobilia ſine decreto alienari ſecus eſt in patre legitimo adminiſtratore filij.par.2.cap.5.num.22 fol.324.

Pater legitimus adminiſtrator filij an compromittere, vel tranſigere poſsit ſuper aduentitijs filijs. par. 2.c.5.n.32.fol.326.

Pater cui eſt relicta generalis liberatio ab actione tutelæ per filiũ non tenetur reliqua reſtituere, idẽ eſt in ſocero, & in patruo tutore relicto a nepote, & in matre tutrice non tamen in extraneo, vt in numero.34.niſi concipiatur legatũ, vt in numero.35.parte,3.capite.1 num.33.fol.491.

Pater nullus vellet ſuam filiam apud matrem ſecundo nubentem morari, parte.2.capite 8.num.7. folio.369.

Patruus tenetur rationem reddere de bonis maternis ſui nepotis per eum adminiſtratis, & de fructibus eorum, alias poterit iurare in litem per nepotem contra patruũ pro ratione eius quæ ſuam interſit, parte.3.capite.1.numero.21.folio.488.

Paupertas excuſat a tutela vel cura, quando quis nihil habet in bonis niſi quod adquirit labore manuũ ſuarum a prælatura tantum non excuſat hæc paupertas.parte.1.ca. 21.num.13.&.14.folio.233.

Pauper quis non præſumitur quando paupertas eſt fundamẽtum intentionis ipſius, puta, quia velit admitti ad legatum factum pauperibus vel alijs, parte.3.capite.46. numero.14. 15.16.17. &.18.folio 736.

Paupertate præterita nõ infertur neceſſario ad præſentem paupertatem, ſed diſtinguitur num. 10. & vide n.16.parte.3.cap.46.num.5 &.6.fol.735.

Pax facta per minorem vel per eius tutorem, quando valet & per totum

tum caput,par.2.capite.7. num.1. folio.352.

Pax facta a minore infante, iurata ſine tutoris aut curatoris authoritate bene valet, & tenet idem, quæ eſt in pubere doli capace pacẽ iurante,par.2. cap.7.num.23.& 24. fol.362.

Pecunia deſtinata ad emptionẽ prædiorum an poſſit conuerti in aliũ vſum ſine decreto.p.2.c.5.n.41.folio.331.

Pecunia regulariter eſt de rebus, quę ſeruando ſeruari nõ poſſunt, vt in num.46.parte.2.capite.5.num.42 folio.331.

Pecuniarum magna quantitas ab immobilibus non differt.parte.2.c.5 n.43.fol.331.

Pecuniæ diſpoſitæ ad emptionẽ prædiorum dimidia pars pertinet ad mulierem ſtante ſtatuto, quod ipſe ſuperẽſt marito, ſuccedat in dimidia parte bonorum immobiliũ ipſius mariti, contrarium in n.49 parte.2.capite.5. numero.44.folio.331.

Pecunia deſtinata ad comparanda bona immobilia non mutat qualitatem nec ſubſtantiam pecuniæ, nec immobilium naturam aſſumit,ſed res mobilis cenſetur, vt in numero.48.parte.2.cap.5.nu.45. fol.332.

Pecunia inuenta ſemper prępſumitur eſſe alicuius certi hominis antequam conſtet de requiſitis neceſſarijs ad conſtituendum theſaurũ. par.3.capite.26.numero.5.folio.650.

Penſiones non veniunt approbatione fructuum, ſecundum nonnullos authores, verius tamen eſt cõtrarium, vt in num.17.parte.3.c. 23.n.15.fol.630.

Per alterum eius nomine factæ paci minor abſque tutoris authoritate conſentire non poteſt,par.2.ca.7. num.4.fol.353.

Perpetua infirmitas excuſat a tutela, parte.1.cap.21.num.15.fol.233.

Perſona loquentis nunquam cenſetur comprehenſa in generali ſermone,parte.3.capite.11.num.2.folio.584.

Protutores, & curatores circa appoſita inuentario, vel confeſſa per eos in ſcriptura priuata ſibi præiudicãt,etiã ſi aliud præſtẽtur,n.101. & nõ admittitur probatio in cõtrariũ.n.102.103.&.104,idemque in alijs probationibus,quæ aduerſus præſumptionem iuris, & de iure admittuntur,p.2.c.1.n.105.f.282.

Pignus vel hypotheca factum de re tutoris, vel curatoris in ſecuritatem contractus, quem in fauorẽ ſui minoris celebrauit, validũ eſt, parte.2.capite.21,num.12.folio. 462.

Pignus, vel hypotheca factum de re minoris pro contractus & negotio tutoris vel curatoris ipſius nõ minoris inualidum eſt,niſi minor poſtea factus maior vigintiquinque annorum conſentiat, ratumque id habeat.par.2.capite.21.n. 13.fol.493.

Piſces, qui in ſtagno ſunt, dicuntur pars fundi ſi multiplicẽtur & creſcant,ſecus ſi ibi ſint repoſiti cuſtodiæ cauſa,par.3.cap.21.num.26. fol.660.

Plenam liberationem conſequitur debitor,quando ipſi pupillo ſoluit abſque tutoris vel iudicis autoritate, & quomodo intelligatur, vide ibi,parte.2.c.22.num.2.fol. 464.

Pleniorem liberationem conſequitur debitor minori ſoluens, quando cum autoritate tutoris vel curatoris ſoluit. Vide ibi.parte.2.ca. 22.n.3.fol.465.

Digitized by Google

Pleniſsimam liberationem conſequitur debitor, quando ſoluit præcedente iudicis præcepto, & quid requiratur ad hoc quod ſolutio fiat cum authoritate iudicis, probatur num.13.parte.2.cap.22.n.4 fol.465.

Pluribus agnatis & cognatis eiuſdẽ gradus concurrentibus ad tutelã, quid ſit faciendum, par.1.c.2.n.16 fol.17.

Pluralitas nominum non præſumitur, num.12. diſtinguitur num.13 quædam concordia refertur numero.14.&.15.par.1.cap.10.folio.104.

Pluralitatem allegãti incumbit onus probandi, par.1.cap.10.num.16. folio.106.

Plures tutores ſimul conſtituti nõ ſolum viriliter obligãtur, ſed ita etiã vt quilibet eorum in ſolidum conueniri poſsit, parte.1.cap.15.n.1. & eſt 1. regula. fol.128.

Pœnæ exactio pro delicto commiſſo anno primi conductoris, nõ tamen in eo ſententia lata condemnationis, ſed poſtea alio anno alterius conductoris, ad quem eorũ pertineat, & num. ſequẽ. communis ſentẽtia eſt, quod ad primum, vt n.16. contraria eſt verior vt numero.17. declaratur num.24.25.26.&.29.parte.3.cap.24.num.14. fol.636.

Pœna non cenſetur debita, niſi a tempore condemnationis, vt n.20.p.3.capite.24.num.18.fol.637.

Pœnæ fiſcales ex iuriſdictione maioratus obueniẽtes eo anno quo deceſsit vltimus maioratus poſſeſſor ad quem pertineat remiſsiue par.3.c.24.num.33.fol.641.

Populus cum authoritate tutoris poteſt contrahere ſocietatem, etiam ſi tutor non loquatur, dummodo ipſe non ſit frater vel patronus pupilli. parte.2.capite.15.num.3.folio 421.

Poteſtas recedens per vnũ menſem antequam debeat nihil habere debet de ſalario, ſed contra num.26. parte.3.c.14.n.20.fol.600.

Præcedens regula procedit quando vnus tutorum geſsit tutelam mandato aliorum contutorum, tunc enim omnes abſque beneficio ordinis tenent in ſolidum, parte.1. capite.5.num.2.fol.129.

Prælatus qui paſſus eſt rem Eccleſiæ præſcribi tenetur ipſe cum ſuis hæredibus damnum reſarcire, idem eſt in quolibet factore & adminiſtratore, ac etiam in ſocio adminiſtrationem habente, & in moroſo, cui propter bellum & tyrannidem fuerunt extorta bona creditoris, parte.2.capite.9.num.35.folio.381.

Prælatus, aut beneficiarius an teneatur obſeruare locationem rerum Eccleſiæ a prædeceſſore factã remiſsiue. parte.2.c.20.num.10.folio.457.

Prælati & cæteri Eccleſiarum adminiſtratores, an & quando præſumãtur ditati vel non ex rebus Eccleſiæ. parte.3.cap.46.num.27.folio.741.

Prælatus inualidus lucratur fructus: parte.3.capite.8.numero.9.folio 571.

Præmium conſtitutum a Rege primo intranti caſtrum pluribus ſimul intrantibus, cui debeatur, p.3.c.16.n.5.fol.606.

Præſentatus ab vxore quæ in maioratu ſucceſsit, præfertur, par.3.ca.29.num.4.fol.667.

Præſes Caſtellæ curam habet generalem omnium rerum gerendarum ad quem omnes accurrunt.p.3.cap 11.n.4.fol.584.

Præſumptio fortior vincit debiliorem.

Digitized by Google

rem parte.2.capite.14 num.12.folio.418.

Præſumptio illa, quod quis cēſeatur locupletari ex ſua induſtria & nō ex re aliena eſt leuis præſumptio. parte.3. capite.46.numero.12.folio.737.

Primus maioratus poſſeſſor nedum inuentarium conficere debet, rationemque reddere, ſed etiam ſequentes reſpectu cæterorum, & num.7. ſed non iuratur aduerſus eos in litem, vt in num.9.&, 10.p.2.c.2.n.6.fol.293.

Prima demonſtratio eſt, quando ob vnam cauſam eſt debitum, legatum vero ob aliam diuerſam, parte.3.capite.5.numero.40. folio.551.

Primo genitus qui tenetur dare fratri vitam, & militiam non liberatur eo quod teſtator relinquat ſecūdo genito caſtrum ex quo poſſit ſe alere, parte.3.cap.5.nu.7.folio.542.

Princeps indulgere poteſt vt mater tutrix filiorum tranſiens ad ſecunda vota retineat tutelam filiorum ſuorum.parte.1,capite.9. num.18 fol.93.

Principium eſt attendendum quando finis habet neceſſariam conſequentiam ad principium, p.3.c.5 n.21.fol.546.

Priuilegium perſonale antelationis, quod habet pupillus in actione tutelæ non tranſmittitur ad hæredē etiam ex ſe deſcendentem, p.2.c.16.n.19.fol.434.

Priuilegia omnia conceſſa minoribus extenduntur ad furioſos, mētecaptos, & ſimiles perſonas, parte.2.cap.16.num.23 fol.435.

Proauia, deficientibus matre & auia admittitur ad tutelam pronepotū ſuorū, quia proauia vere eſt auia, parte.1.capite.8. numero.17. folio.63.

Probatio in contrarium admittitur contra inuentarium confectum per hæredem, ſecus contra factū per tutorem vel curatorem, parte.2.c.1.n.89.fol.279.

Probatio minoris ætatis, quæ fit ex inſtrumento curæ, vel decreto tutelæ ad quid valeat, par.2.cap.19 numero.29.fol.4[illegible].

Probantur expenſæ coniecturis motu iudicis approbandæ, ſi ſint modicæ, ſecus ſi magnæ, parte.3.cap.1.numero.149.

Probantur etiam teſtibus & domeſtici admittuntur, niſi quando agitur de probatione æſtimationis ędificiorum, quia tunc requiritur depoſitio architectorum, qui ſunt periti illius artis, par.3.ca.1.num.150.fol.518.

Probantur etiam expenſæ per libros in quibus deſcriptæ ſunt, ſi tamen vtiles ſunt veroſimiles, & ex iuſta, & honeſta cauſa factæ, & perſona ſcribentis ſit fidedigna, præcipue, cum ſit mortua, p.3.ca.1.n.151.fol.518.

Probantur etiam in articulis impenſæ concernentibus articulo recepti non impugnatos per dominum ſed acceptatos ad augmentationē ſummæ recepti per ſcripturā, ſeu confeſſionem reddentis rationē, parte.3.capite.1.numero.152. folio.518.

Probari etiam debent expenſæ, licet rationes contineant multa alia vera & veroſimilia.p.3.c.1.num.153.fol.519.

Procedit etiam regula, licet tutores non ſint legitime conſtituti, par.1 c.15.n.3.fol.129.

Procedit prædicta regula multo fortius, quando tutores non adminiſtrantes ſunt in dolo.p.1.c.15.nu.4 fol.129.

Pro-

Digitized by Google

Procedit non ſolum in fauorem pupillorum, ſed etiam creditor hæreditariorum.par.1.cap.15.n.5.folio.150.
Procurator Cæſaris, atque procurator generalis cum libera, vel procurator Reipublicę donare nō poteſt niſi ſpecialiter hoc ſibi concedatur,parte.2.capite.6.num. 2.folio.346.
Procurator habens mandatum ad tranſigendum & componendum cum poteſtate non poteſt debitū gratis remittere.parte.2.cap.6.n. 3.fol.347.
Procurator cum libera poteſt remittere debitum egentiſsimo debitori.parte.2.capite.6.numero.8.folio.348.
Procurator ad negotia contrahens procuratorio nomine,an teneatur de euictione.par.2.c.13.num.5.folio.403.
Procurator ad lites & negotia,rationem reddere tenetur de geſtis. p. 3.c.1.n.13.fol.487.
Procurator conſtitutus ad tempus poteſt finito tēpore cauſas & negotia inchoata finire,parte.2.cap. 19.n.7. fol.450.
Procurator procuratorio nomine recipiens mutuum & per ſtipulationem promittens eius ſolutionē an ipſe quoque remaneat obligatus.parte.2.cap.13.num.26.folio. 408.
Procurator tam proprio, quam appellatiuo nomine promittens,an remaneat obligatus.par.2.c.13.n. 28.& 29.fol.410.
Procurator ad faciendum mutuum ſub vſuris in abſentia domini recipiens pignora an finito officio teneatur ad eorum reſtitutionem & numero.31.par.2. cap. 13. numero.30.fol.411.
Procurator non præſumitur ex patrimonio domini locupletatus. p. 3.c.46.n.22.fol.740.
Procurator nomine domini emens, tenetur ad pretium.par.2.c.13.n. 6.fol.403.
Procurator qui voluit ſolum dominum obligare,ſi id conſtat non remanet ipſe procurator obligatus. parte.2.capite.13. numero. 9. folio.404.
Procurator contrahens procuratorio nomine quando ei nihil adquiritur non tenetur de euictione finito officio,par.2.ca.13.num.10. fol.405.
Procuratores ſimpliciter aliquid cōficientes,non tamen ſe obligātes, non tenentur,ſed ſolum dominus tenetur,ſed intellige vt in num.14 parte.2.c.13.n. 11.fol.405.
Procurator non tenetur ex contractu geſto domini cōtemplatione, idem eſt quando explicatur actus qui ſolum domino cōpetit, vt in numero. 13. niſi in caſu de quo numero. 14. ſcilicet, in procuratore dato in rem ſuam , aut ſe offerente,cum ſciret cautum non eſſe vel ſi ſe liti obtulit loco defenſoris cū ſatisfactione.parte.2.capite.13.n. 12.fol.405.
Procurator ſiue contrahat,ſiue compareat in iudicio tenetur ſe oſtendere procuratorem,alias tenetur parti ad intereſſe.par.2.c.13.n. 15 fol.406.
Procurator qui fidē ſuam aſtrinxit, tenetur etiam finito officio,idem eſt,ſi proprio nomine ſe obligauit,idē in tutore & in curatore, vt in num.18.idem eſt in eo qui ſe fecit procuratorem in eo in quo nō erat,quia in his caſibus videtur fidem ſuam aſtrinxiſſe, vt in numero.19.parte.2.cap.13.numero. 17 fol.406.
Procurator obligās ſe ſuos hæredes, & bo-

& bona tenetur. parte.2.c.13.nu. 20,fol.407.

Procurator, cuius contemplatione celebratur contractus tenetur & remanet obligatus,par.2.c.13. nu. 21.fol.407.

Procurator contrahens, nulla facta mentione officij an obliguetur: diſtinguitur parte. 2.ca.13.n.22.folio.407.

Procurator tenetur de euictione quā do ex contractu per eū geſto pro curatoris nomine aliquid ei acquiritur, puta actio directa, vel pretium rei venditæ ab eo,par. 2. c.13.n.23.fol 407.

Procurator actum gerens procuratorio nomine, qui ſolum procuratori conuenit, & ipſum tantum reſpicit, prout eſt promiſsio rati, & iudicatum ſoluendi videtur fidē ſuam aſtrinxiſſe,par.2. cap, 13. num.25.fol.408.

Pro decima nec peiores,nec meliores fructus dandi ſunt ſicuti in legitima filij.par.3. c.40.num.7.folio.716.

Prodigus tutor vel curator dari non poteſt.parte.1.capite.7. n.15. folio.49.

Profecturus longe in ſeruitium Regis, vel cauſa Reipublicæ excuſatur a tutela vel cura pro tempore abſentiæ,interim tamen minores & ſua bona ſub cura alterius debet relinquere, qui bene curaret, reuerſus tamen eos recuperat, ſicut prius,excuſationem tamen habebit ab aliorum tutela vel cura per annum.parte.1.capite.21.n.6 fol.232.

Proxeneta quo mediatore res acquiritur tenetur ad reſtitutionē vſurarum,parte.3.cap.31.num.12.folio.680.

Prohibitio ſecundarum nuptiarum in matribus viduis tutricibus filiorum ſuorum eſt iuris publici in fauorem ipſorum.p.1.c.8.n.93.folio.83.

Prohibitus ſimpliciter aliquid facere,nec etiam alteri facienti cōſentire poteſt, quando eſt eadem ratio prohibitionis, parte.2.c.7.n.5. fol.853.

Prohibere ne quid de hæreditate petatur vel de bonis, an idem ſit ad inducēdum animum compenſandi vel non parte.3.cap.5.num.64. &.65.fol.555.

Promiſſa cētum annuatim ſoluenda ad ſuſtentanda onera matrimonij non ſunt conferēda, ſicuti prædiū datum ad onera matrimonij ſuſtinenda non efficit fructus collationi ſubiectos.par.3.c.35.num.7.folio.697.

Promittens fundum ſimpliciter ſatiſfacit, ſi eum tradat ſine fructibus, par.3.c.36.n.17.fol.702.

Pronomen,quicunquiera,Latine,quicūque vel quilibet diſtribuit actū vnicuique in ſolidum, & quomodo hoc intelligatur, agitur numero.8.parte.3.capite.16.num.3.folio.605.

Proprietarius inueniens theſaurum in re emphyteutica, habebit dimidium theſauri ratione inuētionis,& alia dimidia ratione fundi ad emphyteuticam pertinet, idē dicēdum eſt in extraneo inueniēte theſaurum in fundo emphyteutico, quia theſaurum diuidet cum emphyteuta,vt in num. 10.p.3.c. 26.n.9.fol.651.

Propinquior alio dato tutore, intra quod tempus petere poſsit tutelā, parte.1.c.21.num.37.fol.237.

Propter noſtrū affirmare vel negare non redditur oratio vera nec falſa, parte.3. capite. 34. num.21. fol.691.

Prorex non poteſt donare. parte. 2. cap.

Digitized by Google

capite.6.num.4.folio.347.
Protocolorum vtilitas quæ non renaſcitur, non dicitur eſſe in fructu & ideo non pertinet ad vxorem vſufructuariam, ſed tantum vſusfructus pecuniæ, parte.3.cap. 27. num.31.fol.660.
Protocola & regiſtra notarij non cōprehenduntur hodie in fructibus bonorum notarij, nec vendi poſſunt per eius hæredes.par.3.c.27. numero.34.fol.661.
Protocolorum vtilitatis medietas nō pertinet ad vxorē notarij defuncti.parte.3.capite.27.numero.35 fol.661.
Protutor quis ſit, & quomodo de administratione teneatur, parte.2. capite.17.num.1.fol.438.
Protutor, pro vecutator an teneatur de non geſtis. parte.2. capite.17. num.4.fol.439.
Protutor eandem fidem & diligentiam pręſtare tenetur quam tutor par.2.c.17.n.8.fol.440.
Protutor non poteſt rem pupilli vēdere, quod ſi vendat poteſt eam pupillus petere parte.2. capite.17 num.9.fol.440.
Protutor non poteſt pupillo acquirere, ſed iure regio, ſecus vt in numero.11.par.2.capite.17.n.10.folio.441.
Protutores, & procuratores inuentarium, & librum rationum cōficere tenētur, reddereque rationem vt veri tutores, & curatores alias in dolo eſſe præſumuntur. par. 2. cap.17.n.19.fol.442.
Protutor, ſi depoſuit bona pupilli apud tertium ſcriptura publica confecta de reddendo depoſito illi, vel pupillo depoſitarius reddens & reſtituens depoſitum pro tutori deponenti liberatur, adeo vt pupillus maior factus contra eum agere non poſsit, parte.2. ca. 17.num.20.fol.442.
Protutor tenetur reddere rationem ſuæ adminiſtrationis. parte.3.c.1. num.8.fol.486.
Protutori bene & vtiliter gerenti res minoris dādum eſt ſalarium moderatum pro ſuo labore. parte tertia, capite, 7. numero. 3. folio.565.
Puberes ſanæ mētis inuiti curatores non accipiunt, ipſi tamen curatores inuiti dantur, par. 1.c.19. n. 11.&.12, fol.195.
Pupillus educari debet apud eos, quos pater & auus perceperit, vnde ſi iuſſerit educari penes nouercam ipſa in hoc præferenda erit auiæ maternæ, concurrentibus qualitatibus, ſeu requiſitis de quibus hic par.2.c.8.numero.2.&.3. folio.363.
Pupillus educari nō debet apud matrem tranſeuntē ad ſecundas nuptias, neque apud eius maritum.p. 1.c.8.n.83.fol.81.
Pupillo cōpetit actio aduerſus vnūquemque magiſtratum in ſolidū abſque beneficio diuiſionis quando ipſi magiſtratus dolo pupilli non proſpexerūt.par.1.c.1[illegible].n.20 fol.132.
Pupillus domicilium habere videtur in loco vbi habet maiorem partem fortunarum ſuarum.p.1 c.16.n.18.fol.144.
Pupillus authore tutore non poteſt ipſi tutori fideicōmiſſus reſtituere.parte.2.capite 9. numero.46. fol.[illegible]
Pupillus etiam cum tutoris authoritate donare non poteſt.p.2.c. 6.n. 5.fol.347.
Pupillus ſine tutoris authoritate ſocietatem ſibi vtilem contrahere poteſt. parte.2.capite.4.n,24.folio.315.
Pupillus vel eius hæres tenetur probare

bare quod tempore ſuſceptæ administrationis debitores erant ſoluendo, parte.2.capite.16.numero.9.fol.432.

Pupillus vel hæredes eius tenentur probare quod tempore quo tutor cepit administrare debitores erãt ſoluendo.parte.1.ca.1.num.98.folio.508.

Q.

QVando debetur pars rei per verba numeralia, puta, duæ partes, tres partes, vel quatuor partes, tunc enim intelligitur de re diuiſa in duodecim partes, ſecus vero ſi debeatur pars per nomina quotatiua, puta duas tertias, &c. parte.3.capite.22.n.6.fol.926.

Quantitas patrimonij æſtimanda eſt deducto eo quod explicãdarũ venditionum cauſa impenditur, num.8. parte.3.capite.34. num,9 fol.689.

Quarta pars dotis ex ſtatu pertinẽs ad maritum ſoluto matrimonio, intelligitur de dote vera, non vero de eadem, quã ſolum conſtat per confeſsionem. parte.3.c.34. n.22.fol.691.

Quarta demonſtratio eſt quando talis debitor neceſſarius ſimpliciter instituit hæredem ſuum creditorem pro parte.par.3.c.5.num.43 fol.551.

Quinta demonſtratio eſt, quando iam prius debitum neceſſarium fuerit declaratum in re aliqua certa, parte.3.capite.5.num.44.folio.551.

Quarta trebellianica datur etiã principi, ipſique Cæſari, ſi hæres inſtituatur & rogetur de hæreditate alijs reſtituenda.parte.3.capite.6. num.9.fol.563.

Quæſtio ſtatus tutoris paſsiua, vel actiua tribuit excuſationem tutelæ.parte.1.capite.21.num.23.folio.235.

Quod procedit in quacumque ſpecie alienationis. parte. 1. cap. 15. num.2.fol.421.

Quilibet de populo poteſt tutorem, vel curatorem ſuſpectum accuſare, parte.2.capite.18.numero.3. fol.444.

Qui poteſt accuſare tutorem vel curatorem minoris ſuſpectum poteſt etiam id facere contra curatorem ventri datum, & etiam contra iam nato in teſtamento datum legitimum vel datiuum, par.2.ca. 18.num.6.fol.444.

Quis tutor præferatur quando mater dat filio communi alium tutorem ratione ſuæ partis, quam pater dedit.parte.1.c.4.n.5.fol.30.

R.

RAtio ob quã requiritur, quod mater vel auia aſſumens tutelam filiorum renunciat ſenatus conſulto Velleiano.par.1.c.8. numero.98.fol.85.

Ratio optima prohibitionis ne mater aſſumẽs tutelam filiorum ſuorum tranſeat ad alias nuptias, vide par.1.capite.8.numero.65.folio.75.

Ratio differẽtiæ quare tutor in teſtamento relinqui poſsit curator vero nomine.parte.1,cap.19.nu.29, fol.214

Rationum reddendarum tutelæ vel curæ adminiſtratæ materia tota ex bono & æquo pendet, vt late hic declaratur, par. 3.capite. 1. num.1.fol.484.

Rationum redditio quot cõplectatur. parte.3.capite.1.num.69. folio.501.

Digitized by Google

Ratio realiter & cum effectu eſt reddenda, & a capite. par.3. cap.1. num.70.fol.502.

Ratio præſumitur non recte reddita ex breuitate temporis.parte.3.capite.1.num.72.fol.502.

Ratio eſt præciſe ſumpta nec ſufficit ſoluere reliqua.par.3.c.1.n.73 fol.502.

Rationem reddidiſſe non dicitur ille, qui non ſoluit reliqua, parte 3. capitulo. 1. numero. 75. folio. 502.

Ratio reddita ratione erroris retractari poteſt, niſi interueniat pactũ vel tranſactio de ſtando calculo, parte.3.capite 1. numero. 115.folio.511.

Ratio ſemel reddita inter mercatores poteſt peti vt iterum calculetur, allegando errorem.par.3.c.1. num.117.fol.511.

Rationem eſſe redditam aliud eſt, & aliud confiteri eſſe redditam. parte.3.capitulo.1. numero 120. folio.512.

Rationes reddi debent in loco vbi adminiſtratio facta eſt, niſi in caſibus de quibus numero.126. parte tertia capite. 1.numero.125.folio.513.

Ratione expreſſa in lege, licita eſt extenſio ad caſum vbi eadem ratio militauerit, parte tertia, capite tertio, numero vndecimo, folio.531.

Rationes exigere vetitus non impeditur reliqua exigere, neque dolo geſta, niſi in caſu de quo hic, intellige tamen vt in numero 11. parte. 3. capite. 14. numero.7.folio.597.

Ratio generalis extenditur vltra caſum legis, & plura alia in propoſito adducuntur.parte.3.c.45.nu. 23.fol.727.

Ratio reddita ratione erroris retractari poteſt, niſi interueniat pactum vel tranſactio de ſtando calculo. parte.3.cap.1.numero. 105. fol.511.

Rector Eccleſiæ, Syndicus, & procurator fabricæ Eccleſiæ finito officio tenetur petere alium eius loco ſubrogari.parte.2.cap.19.n.17 fol.451.

Rector hoſpitalis ad annum conſtitutus poteſt locare res hoſpitalis ad triennium, parte.2.cap.20.n.8.folio.457.

Rectores, vel decuriones ciuitatis, vel villæ an debeant habere ſalarium a re publica pro labore occupationis in ſuis negotijs intra ciuitatem, vel foris proficiſcentis. parte.3.capite. 45.numero. 24.folio.728.

Recipiens pretium pro ſpiritualibus peccat, niſi in caſu de quo infra, numero.18.par.3.capite.45.n.17 fol.726.

Redditus Eccleſiæ quando non ſufficiunt prælato ægrotanti, eiuſque coadiutori præfertur prælatus, & parochiani compelluntur ad prouidendum coadiutori. parte tertia, capite. 12. numero. 4. folio. 588.

Reddituum appellatione annuæ præſtationes comprehenduntur.parte.3. cap.23.num.20.folio. 631.

Redditus annui impoſiti ſuper bonis immobilibus minoris deducendi ſunt priuſquã eius fructus decimẽtur a tutore vel curatore.p.3.c.34 n.25.fol.692.

Redditus annui vitalitij in dotem dati, an ſint reſtituendi vxori, eiuſve hæredibus ſoluto matrimonio, an vero viri fiant abſque onere reſtitutionis, aut ſint communes.p.3. cap.35.n.2.fol.639.

Regula generalis eſt, quod quando ex diſpoſitione legis, vel homi-

Digitized by Google

nis ſit præſtanda pars quotatiua, puta.4.6. decima non ſit deducenda de qualibet re, ſed quod res ſit definienda arbitrio boni viri, vt ſupra, par.3.capite.40.num.6.folio.718.

Regulare eſt quod pater minor viginti quinque ann. poſsit dare filijs ſuis tutorem etiam ſuſpectum dummodo ſciat ſuſpitionem, & hoc aliquando fallit, vt ibi.p.1.c.3 n.14.&.15.fol.25.

Regulam qui habet pro ſe habet intentionem ſuam fundatam in caſibus non exceptis. parte.1.c.7. nu. 33.fol.53.

Regis noua electio fieri debet per proceres & ſtatus regni deficientibus omnibus ſanguinis Regij. parte.1.capite.18.numero.11.folio.195.

Regnorum adminiſtratio & regimẽ decedente Rege cum filio minore committendum eſſe proximiori ſucceſſori in regno, nec electioni tunc locum eſſe, ſunt qui autument, parte.1.capite.18.numero. 12.folio.196.

Regis tutela finitur eius pubertate, ita quod non ſit ei dãdus curator, aut alius quicumque nomine loco Regis adminiſtrator, nõ tamen debet ſolus & proprio motu, & cõſilio, adminiſtrare, intellige & limita vt in num.9.&.14.p.1. cap. 18.n.7.fol.194.

Regis tutela vel cura quo tempore finiatur. parte.1.capite.18. num.1. fol.192.

Rex puber omnia poteſt quæ alias maior 25. ſecundum opinionem Ioãnis de Imola, ſed non eſt vera. parte.1.capite.18. numero. 4.folio.193.

Res pubes poteſt exercere ea quæ ſunt iuriſdictionis, non vero regnum adminiſtrare ſine curatore ſecundum Bartolum, ſed reprobatur eius opinio, p.1.c.18.n.5.f.194

Rex minor vere titulum regni & regiam iuriſdictionem habet nõ tamen actualem adminiſtrationem nec exercitium iuriſdictionis. p.1 cap.18.n.6.fol.194.

Rex Frãciæ minor adminiſtrationẽ regni ſuſcipere debet, cũ quatuordecim annos agit lege lata in illo regno per Carol.V. Frãcorum Regem, parte.1.capite.18.numero.8 fol.194.

Rex ſicut quilibet priuatus poteſt filio ſuo tutores relinquere & nominare non ſolũ inſtrumento, vel epiſtola, ſed etiam verbo, nec eſt opus tũc aliqua iudicis inquiſitione, ſeu confirmatione, vt in n.18. differentiaq; cõſtituitur inter Regẽ & priuatũ. p.1.c.18.n.17.f.197.

Regi fureti tutor dari debet ſicut Regi impuberi. p.1.c.18.n.24.fo.198

Rex minor maſculus poſtquã fuerit ætatis 20. ann. poterit per ſe ſine tutore & curatore exercere iuriſdictionẽ, atq; regni adminiſtrationẽ ſumere.p.1.c.18.n.26.f.198.

Regina effecta furioſa & mentecapta, quæ iã erat nupta, ſi aliter proceribus regni & procuratoribus ciuitatem non placuerit, probanda eſt circa eius tutelã & curã, diſpoſitio.l.3.tit.15. partita. 2.p. 1.c. 18.n.35.fo.202.

Regina nobilitat maritũ etiã ex progenie Regia non proueniente, & etiã ſi nubat duci vel comiti, dicetur Regina, idem in Duciſſa nubẽti alicui ſimplici militi.p.1.c.18.n. 39.fol.203.

Rei traditæ ad fruendum, quę ad certum vſum & emolumentum erãt iam deſtinatæ, cenſetur ad eum vſum tradita, quæ ſemper frui ſolita eſt.par.3.cap.25.numero.15. fol.647.

Reli-

Relictū vel datum alicui tanquã tutori nõ cõſequitur illud ſi nõ admi niſtrat tanquam tutor, ſed tanquã coniunctus, vel negotiorũ geſtor. parte. 3. capite. 9. numero. 11. folio. 580.

Reliqua & dolus, an & quando per teſtatorem adminiſtratori cenſeã tur remiſſa, etiam in futura admi niſtratione. par. 3. capite. 1. nu. 36. 37. & 38. fol. 492.

Remedia quæ competant tutori vel curatori collectis fructibus, non tamen ex portatis finita tutela pro ſua decima conſequenda, & numeris ſequentibus per totum caput. parte. 3. capite. 39. num. 1. fol. 713.

Remedium quod dabitur maioratus ſucceſſori timenti bonorum ſubtractionem, vt poſsit ſibi circa hoc conſulere. parte. 2. ca. 2. n. 17. fol. 296.

Remiſſa actione generali verborũ formula dolus com miſſus in præterita adminiſtratione cenſetur remiſſus quoties ex dolo nullum ad deſt adminiſtratori lucrum. par. tertia, capite. 1. numero. 44. folio. 495.

Remiſsio eſt donatio. parte. 3. ca. 20. n. 9. fol. 619.

Remiſsio & renunciatio facta præſumitur, quinimo ſemper eſt faciẽda interpretatio vt euitetur remiſsionis præſumptio, & potius præſumitur error etiam in facto proprio, quã iuris proprij renunciatio. parte. 3. capite. 20. num. 7. & 8. fol. 619.

Remittens in contractu adminiſtratori ſuo, ea quæ male fecit, videtur etiam illi remittere dolum cõ miſſum: parte. 3. cap. 1. num. 43. folio 495.

Remittere iniuriam non eſt notari infamia. parte. 2. capite. 7. num. 10. fol. 356.

Renunciatio facta a minore hæreditatis iam ſibi acquiſitæ multũ differt a renunciatione hæreditatis acquirendæ. parte. 2, cap. 15. num. 29. fol. 429.

Renunciatio aliarum nuptiarum requiritur pro forma ſubſtãtiali valoris tutelæ matri factæ, alias non valebit, quia non dicitur continere leuem ſolemnitatem, vt numero. 27. idem in renunciatione Velleiani, vt nu. 28. par. 1. cap. 8. n. 25. fol. 61.

Reo petenti copiam inuentarij danda eſt, qua tantum probetur, tutorẽ eſſe actorem, non vero plus, p. ſecunda, capite. 1. numero. 78. folio 276.

Reſtitutio rei iuſtæ captæ pro executione debiti non fit cum fructibus quando confirmatur exequutio, & ex gratia in ſententia præcipitur vt ſoluto debito cum expenſis res executione capta reſtituatur debitori, parte. 2. cap. 5. num. 20. fol. 323.

Res in dubio ſecundum Bartolum intelligitur diuidi in duodecim partes, & ex hoc cautela datur, vt in libello dicatur duas partes de tribus totius rei, alias intelligitur in dubio de duodecim partibus, parte. 3. capite. 22. numero. 2. fotio. 625.

Res illicitæ acquiſitæ non ſunt diuidendæ, quamuis alias lucra ſint diuidenda ex diſpoſitione legis, vel hominis. parte. 3. capite. 31. n. 40. folio. 680.

Res empta ex pecunia vxoris donata viro, reuocata donatione per ipſum vendicari poteſt in ſubſidium. par. 3. capite. 1. num. 86. folio. 506.

Res empta ex pecunia dotali quando efficiatur dotalis vel nõ; p. 3.

¶¶¶¶¶ 2 cap.

capite.1.n.87.&.88.fol.506.
Res empta ex pecunia dotali per extraneum qui non eſt ſoluendo rei vindicari poteſt vtiliter per mulierem, ſed ſi ſibi offeratur ęſtimatio rei poſſeſſor liberatur. par. 3. capite.1.num.89.fol.507.
Res quę in pondere, numero & menſura conſiſtunt poni debent in inuentario ſecũdum ſuum pondus, numerum & menſuram. par. 2.c. 1.n.96.fol.280.
Res quotieſcunque peruenit ad caſum a quo incipere non potuit, ſi diſpoſitio eſt perfecta non vitiat actus, ſecus ſi non eſt perfecta. p. 1.cap.7.n.8.fol.46.
Retẽtio eſt magis fauorabilis quam petitio, par.2.capite.3.num.18. folio.298.

S.

Salarium competens aſsignandũ eſt tutori vel curatori Regis, prout decet tanto officio & Regis authoritati, necnon & ſumptus, arbitrio procerum Regni nominatum tutorem, ſalua in omnibus ipſius Regis voluntate: nam ſi pater tutorem filio dederit ipſe ſalarium conſtituet, quod ſi id omiſit ijdem proceres pro ſuo arbitrio conſtituent. parte.3.cap.11.n. 7.fol.585.
Salarium an tutori ſit aſsignandum a iudice quando nõ ſuperſunt fructus. parte.3.capite.12.num.13.folio.591.
Salarium an ſit tutori aſsignandum, quoties tenues fructus colliguntur. parte.3.capite.12.num.14.folio.591.
Salarium promiſſum aduocato pro victoria pluriũ cauſarum, an proportionabiliter debeatur pro ea cauſa in qua vicit, licet in alijs vincatur, & quid ſi ſua culpa ſteterit, ad implere officium. parte.3.c.13.n. 6.&.7.fol,593.
Salarium conſtitutum pro officio, quod vnus ſolebat obire, diuiditur inter plures ad id electos qualiter. parte.3.c.16.num.6.fol. 606.
Salarium ſoluendum eſt curatori bonorum ventris & ſimilibus iuxta hic poſita, quod ſi non ſit ſolitus locare operas ſuas dabitur ei ſalarium moderatum pro famulo, vt in num.15.par.3.c.17.n.13.fo.611
Salarium condignum præſtandum eſt curatori adminiſtranti poſt finitum tempus tutelę, vt in num.7. par.3.c.19.n.1.fol.614.
Salarium dari debet etiam laboranti in re aliena. par,3.capite.19.nu. 10.fol.615.
Salarium coadiutori principis, vel ducis minoris vigintiquinque annorum vel Epiſcopi pręſtandum eſt iuxta rei qualitatem per totũ numerum. parte.3.cap.21.num.2. fol.623.
Salarium debetur pro officio gratuito graui & difficili, & ſi ab initio ſuſcepti muneris promiſſum non fuerit, parte.3.cap.2.n.10.fo.524.
Salariũ ſoluendum eſt adminiſtratoribus Eccleſiæ cõmuniter reputatis validis.p.3.cap.8.n.13.fo.572.
Satiſdationis tutelæ de ſubſtantia nõ eſt quod patrimoniũ tutoris, vel curatoris valeat tantum quantum facultates pupilli vel adulti. parte.1.capite.12. numero.21. folio. 117.
Satiſdationis omiſsio inducit nullitatem tutelæ. parte.1.capite.12. nu. 30.&.33. niſi in caſibus, de quibus in num.32.fol.122.
Sartor poteſt retinere veſtes pro ratione pretij ſibi debiti pro ſarturã. p.3.c.39.n.9.fol.714.
Scientia, & maturitas conſilij deſide-

Digitized by Google

ſideratur iure quodã naturali, & diuino ad exercẽdam iuriſdictionem & imperij poteſtatem. par. 1. c. 18. n. 2. fol. 193.

Secunda demõſtratio animi non cõpenſandi eſt, quando legans expreſsit quod de bonis ſuis legat. parte. 3. capite. 5. numero. 41. folio. 551.

Sententia ferri non poteſt cõtra minorem ſi tutor vel curator citetur & nollit liti adeſſe. parte. 2. c. 4. n. 11. fol. 313.

Sententia lata contra tutorem nõ debet exequi in eius bonis, ſed in bonis ipſius minoris fallit quando executio fieret pro condemnatione expenſarum tutore non habente iuſtam cauſam litigandi, parte ſecunda, capite. 4. numero. 12. folio. 313.

Sententia quod reſpectu pœnæ cenſeatur declaratoria procedit in pœnis ipſo iure impoſitis, ſecus alias. parte. 3. capite. 24. n. 22. folio. 639.

Separatio quod eſt a ſolo in fructibus naturalibus eſt ceſsio obligationis in ciuilibus. p. 3. c. 36. n. 12. folio. 700.

Sequeſtri officium eſt colere, colligere & conſeruare, ſicque eſt curator bonorum. parte. 3. cap. 7. n. 5. fol. 566.

Sequeſter, mandatarius, cæterique adminiſtratores, atque negotiorum geſtores, an inuiti cogantur ſuſcipere adminiſtrationem. parte tertia, capite. 7. numero. 6. folio. 566.

Sequeſter & omnes commiſſarij nõ habentur loco domini, nec eius perſonam repræſentant prout habentur & faciunt tutores, ſed habentur loco ſimplicium geſtorũ, & cuſtodum. parte. 3. cap. 7. num. 7. fol. 566.

Sequeſter, & ſic ſimplex commiſſarius non poteſt conferre beneficia vel ad ea præſentare, quamuis curator datus perſonæ hoc poſſit, ſed contra num. 6. relecta concordia, de qua num. 18. par. 3. c. 7. num. 8. fol. 566.

Sequeſter ob cuſtodiã pecuniæ apud ſe depoſitæ, ſalarium petere non poteſt. parte. 3. cap. 7. numero. 9. fol. 566.

Sequeſter, nuduſque miniſter nullũ commodum ſentire, vel ſperare debet. parte. 3. capite. 7. num. 10. folio. 566.

Sequeſtro veſtium vel ſimilium ſalarium non eſt dandum, niſi forte tabernam, domum vel conclaue conducat, vel ſolita mercede pro ſuo defraudetur, par. 3. cap. 7. n. 11. fol. 566.

Sequeſter factus ex partium contendentium voluntate ſalarium habere debet. parte. 3. cap. 7. n. 12. folio. 566.

Sequeſter factus a iudice an vllam mercedem habere debeat ratione curæ & cuſtodiæ, parte. 3. c. 7. num. 13. fol. 566.

Sequeſtrũ cadit ſuper fructibus pendentibus, ac ſi eſſent ſeparati a ſolo, quia breui ſperantur ſeparari, & ita cenſentur res mobiles, p. 3. cap. 36. n. 21. fol. 702.

Seruus relictus tutor filiorum teſtatoris poteſt deducere decimam licet propter tutelam fiat ipſo iure liber, parte. 3. capite. 5. num. 82 fol. 561.

Seruus relictus tutor in teſtamento a domino filiorũ ſuorũ, licet antea nõ ſit manumiſſus, liber efficitur, par. 1. c. 10. n. 1. fol. 100.

Seruus minor vigintiquinque annis relictus in teſtamento remanet licet tutor ante vigintiquinque nõ ſit, ibi. d. n. 1. fol. 100.

Digitized by Google

Seruus alienus relictus, nec tutor, nec liber erit.ibidemp.arte.1.c.10 n.1.fol.100.

Seruus alienus pure tutor dari non poteſt, ſecus cum conditione, cũ liber erit quomodo intelligatur. parte.1.capite.10.numero.5.folio.102.

Seruo proprio tutore relicto an ſit libertas directa, quæ ei competit, an fideicommiſſaria, reſoluitur quod directa.par.1.capite.10.numero.2.folio.100.

Serui minorum an & quando alienari poſsint.parte.2.c.5.n.85.folio.345.

Seruus non acquirit domino illicite acquiſita.parte.3.cap.31.num.3.fol.677.

Statuta laicorum etiam generalia & pro vtilitate Eccleſiæ non ligant clericos.parte.3.capite.32.num.3 fol.682.

Sylua cædua quæ ſit.parte.3.cap.27.num.2.fol.655.

Sylua quæ non habetur vt cædatur, non dicitur ſylua cædua, quantũcũque ſi cędatur renaſci poſsit vt eſt ferens glandes.parte.3.c.274.fol.656.

Sylua cædua quæ tamen cæſa non renaſcitur, non dicitur cædua.par.3 cap.27.n.5.fol.656.

Syluę germinales, vel generales, vel criminales ſunt in fructu ſicut ſyluæ cæduæ, ideoque pertinẽt ad maritum vſufructuarium & emphyteutam, vt in num.8.parte.3.c.27.n.7.fol.657.

Socijs ſolum communicatur quod ſupereſt, deducto ære alieno, & omnibus oneribus.par.3.cap.34.num.6.fol.689.

Socrus datus curator nurui ſuæ poſt contractas nuptias, debet ſe excuſare ne incurrat in infamiam.par.1.c.20.n.31.fol.226.

Solemnitates requiſitæ ad alienationem bonorum minorũ an ex curſu temporis præſumantur interueniſſe, vel non.parte.2.cap.5.n.7.fol.319.

Solemnitates ſtatuariæ interuenire minime debẽt in minoris pace facta cum tutoris vel curatoris authoritate, præcipue, ſi pax ſit iurata, niſi in caſu, de quo num.18. parte.2.capite.7.numero.17.folio.359.

Soluta pecunia tutori, vel curatori cuilibet ſucceſſori, vel ſeruo actori profuit ſoluenti.p.2.c.22.n.12.fol.468.

Solutum indebite præſumitur per errorem ſolutum, ac proinde repetitioni locus eſt, etiam ſi ſit error in facto proprio.par.3.capite.20.num.17.fol.622.

Soluens minori debitũ, quãdoq; plenam, quandoque pleniorem liberationẽ acquirit, & quomodo intelligatur, vide, ibi, parte.2.cap.22.n.2.&.3.fol.464.

Solutio redituum vel pẽſionum, vel aliorum huiuſmodi, quæ pupillo vel adulto accedunt, non requirit authoritatem iudicis, dummodo &c. vt in num.20.par,2.c.22.n.5.fol.466.

Solutio debiti facta tutori vel curatori minoris nomine ipſius, quod ſit valida, & firma ita vt aduerſus eam minor reſtitui nõ poſſit, etiã ſi pecunia depereat late proſequitur, & num.15.par.2.c.22.n.9.folio.467.

Solutio facta minori, etiam cum autoritate tutoris vel curatoris neceſſario requirit authoritatem iudicis, ad hoc vt deperdita pecunia non competat minori reſtitutio in integrum, aliàs nec ipſa cõpetit.par.2.capite.22.num.14.folio.469.

Speci-

Digitized by Google

Specificari debent expenſæ minutæ in ſcriptura rationum.par.3.ca.1. n.158.fol.520.

Sponſati vocabulo quomodo apud Hiſpanos intelligatur & quid importet.parte.1.capit.9.num.9.folio.89.

Sponſus & ſponſa de præſenti re vera vir & vxor dici poſſunt,par.1. c.9.num.6.fol.89.

Spontaneus geſtor qui ab initio acceſsit quando teneatur de neglectis.parte.2.capite.17.num.5.& 6.fol.439.

Statutum loquens in fructibus non habet locum in fructibus pendentibus.parte.3.capitulo.36.num.8. fol.700.

Stipulatio vel promiſsio facta in fauorem ſtipulantis & tertij extranei copulatiue de decẽ, an valeat de iure communi & regio, & in quo valeat,& num.4.& quid quãdo alternatiue.num.7.par.3.c.33. num.2.fol.685.

Stipulatio rei dandæ non comprehendit fructus pendentes tempore contractæ obligationis.p.3.ca. 36.num.13.&.14.fol.700.

Subrogatio corporum facit vt ſemper eadem res dicatur.p.3.c.27. num.28.fol.660.

Subhaſtatio rerũ minorum quomodo fieri debeat.par.2.c.5.num.5. fol.319.

Subſtitutus pupillaris tenetur petere tutorẽ pupillo intra annum, alias priuatur iure ſubſtitutionis.par.1 c.16.num.46.fol.152.

Subſtitutio pupillorum quibus in teſtamento fuit relicta eorum tutrix mater minor vigintiquinque annis ob non petitum tutorem, propter ignorantiam iure ſubſtitutionis non priuantur.parte.1.c. 16.n.132.fol.180.

Succeſſor maioratus non tenetur obſeruare locationẽ factam per prædeceſſorem ratio ponitur,n.11. par.2.c.20.num.1.fol.454.

Succeſſor particularis nõ tenetur obſeruare locationem factam a prædeceſſore, ſecus ſi ſit neceſſarius ſucceſſor, vt miſſus in poſſeſsionem ex primo vel ſecundo decreto,vt in nu.4.&.12.parte,2.c.20. num.3.fol.455.

Sufficit pro decima oblatio æſtimationis in pecunia numerata, & eſt vnus caſus vbi aliud pro alio ſolui poteſt,licet contrarium verius. parte.3.c.4.n.2.fol.716.

Supereſſe aliquid debet in fine anni de rationibus pupilli, ſi commodè ita fieri poteſt, alioqui reditus omnes expendi poſſunt, & quid ſi reditus non ſufficiant,p. 2.c.3.n.9.&.10.fol.296.

Surdaſter, vel parum audiens, tutor vel curator eſſe poteſt.parte.1.c.7. num.12.fol.48.

T

TAcita hypotheca in bonis tutorum & curatorum minorum, quo tempore incipiat.par.2 cap.16.n.31.fol.437.

Tertia demonſtratio eſt, quando teſtator voluit, vt legatũ perpetuo non permaneret penes legatariũ, parte.3.capite.5.numero.42.& &47.folio.551.

Tertius rei poſſeſſor ſuper qua annuus cenſus conſtitutus eſt, qui ratione huius poſſeſsionis coãctus fuit recognoſcere ipſum cenſum,non tenetur cenſum ſoluere, quãdo ſine eius fraude res ad aliũ peruenit.p.1.cap.1.n.24.fol.9.

Teſtator, an ſicut poteſt prohibere falcidiã,poſſet quoque trebellianicam prohibere.p.3.c.20.n.2.folio.617.

Teſtator vſus verbis vniuerſalibus, vel æquipollentibus, an cenſeatur tacite detractionem Trebellianicæ prohibuiſſe. par. 3. cap. 20. numero. 3. fol. 617.

Teſtator cenſetur minus grauare hæredem quam ſit poſsibile, adeo vt potius tolleretur quod legatū ſit nullum quam quod grauetur hæres, vt in numero. 18. & procedit etiā in legato relicto vxori aliàs honoratę. parte. 3. capite. 5. num. 17. & 19. fol. 545.

Teſtator hodie poteſt prohibere falcidiam. parte. 3. cap. 5. num. 80. folio. 560.

Teſtator non poterit remittere confectionem inuentarij in præiudicium creditorum. parte. 2. c. 1. n. 4. fol. 264.

Teſtator nō poteſt facere ſiue nominet tutorem ſiue non, quod ipſe non auferat decimam fructuum, nec in eam tutorem grauare. p. 3. cap. 5. n. 59. fol. 554.

Teſtator non videtur excludere matrem prohibendo aliud petere in bonis & hæreditate ſua, quando dotes legatariæ conſiſtunt in bonis ſtabilibus & immobilibus. parte. 3. c. 5. n. 69. fol. 556.

Teſtator poterit ſpecialiter vetare ne conficiatur inuentarium. p. 2. c. 1. n. 35. fol. 263.

Teſtator poteſt ſpecialiter vetare ne conficiatur inuentarium authore legitimo & datiuo, par. 2. c. 1. n. 35 fol. 263.

Teſtator quāuis remiſerit tutori confectionem inuentarij, nihilominus deſcriptio bonorum fieri debet ad faciliorem probationem, & ne bona occultentur. parte. 2. c. 1. n. 38. fol. 264.

Teſtator ſi inſtituendo vxorem ſuā hæredem cum onere hoc, vt debeat ſuā dotem conferre cum hæreditate videtur eā inſtituere hæredem animo compenſandi cum debito dotis adeo, &c. ſi autem de dote non fecerit mentionem per alia quæcumque verba generalia non cenſetur facta compenſatio cum dote, parte. 3. capite. 5. nu. 57. & 58. fol. 554.

Teſtamenti factionem paſsiuam nō habens, tutor aut curator eſſe nō poteſt, nec mulier, vt in n. 25. nec ſeruus, num. 26. parte. 1. c. 10. n. 24 fol. 225.

Teſtamentum factum ab adulto, in fauorem tutoris, vel curatoris per impreſsionem factum eſſe cenſetur. parte. 2. c. 14. num. 12. fol. 416.

Teſtamentum factum ab adoleſcente in fauorem tutoris vel curatoris circumuento, & inducto dolo ſui adminiſtratoris ad teſtandum reſcinditur Principis beneficio ad inſtantiam venientium ab inteſtato, parte. 2. cap. 14. num. 20. folio. 417.

Theſauri inuentori incumbit onus probandi non extare memoriam temporis quo fuit abſcondita pecunia, quo probato dicenti illam pecuniam eſſe ſuam, vel abſconditam a maioribus ſuis incumbit onus probandi, par. 3. c. 26. n. 6. fol. 651.

Theſaurus eſt quædam vetus depoſitio pecuniæ, cuius non extat memoria, vt iam dominum non habeat, ſic enim ſit eius qui inuenerit quod non alterius ſit, p. 3. c. 26 num. 10. fol. 650.

Theſaurus vt proprie dicatur duo copulatiue requiruntur: primum quod non extet memoria temporis, in quo theſaurus fuit reconditus ſecundū quod ignoretur quis ſit illius dominus, par. 3. c. 26, n. 2. fol. 650.

Theſau-

Digitized by Google

Theſaurus non cenſebitur, nec inuẽtori concedetur pecunia inuenta ea forma excuſa vt ex illa conſtet recentis eſſe memoriæ. p.3.ca.26. num.3.fol.650.

Theſaurus non cenſebitur, etſi nõ extet memoria abſconſionis, ſi tamen ex inſtrumento ſimul incluſo conſtet de eo qui abſcondit: & ideo non acquiretur emptori, ſed potius hæredibus abſcõdentis tradetur, nullaque eis opponi poterit præſcriptio eis vero non apparentibus fiſcus tanquam bona vacantia occupabit. parte.3. cap.26. num.4.fol.650.

Theſaurus in re emphyteutica inuentus pertinet omnino emphyteutæ parte.3.cap.26.n.8.fol.651.

Theſaurus non eſt fructus fundi naturalis aut ciuilis. p.3.c.26. nu.14. fol.652.

Tranſactio facta cum quibuſdam adminiſtratoribus cæteris cum quibus non eſt tranſactum non prodeſt. p.1.cap.15.num.33.fol.134.

Tria onera tutelarum, vel curarum non affectata a quarta excuſant, non tamen præſtant vacationem ab alijs muneribus publicis, vt numero.9. nec quando ante excuſationem finita eſt vna tutela vel cura trium prædictarum. par.1.c.21. num.8.&.10.fol.233.

Tutela datiua fratris finitur ſi alter frater effectus legitimæ ætatis velit tutelam fratris ſui pupilli aſſumere. parte.3.capite.4.num.17.folio.538.

Tutela de iure antiquo deferebatur agnatis, excluſis cognatis, ſecus de iure authenticorum. par.1.ca.2.numero.15.folio.17.

Tutela ei dari debet, cui hæreditas defertur contra ius commune, ſed contrarium verius. parte. 1.c.2.n.20.&.21.fol.19.

Tutela eſt ius ac poteſtas in capite libero ad tuendum eũ qui propter ætatẽ ſe ipſum defendere nequit parte.2. capite. 4. num. 20. folio. 314.

Tutela & cura ſunt onus & ideo minoribus non committitur, par. 1. cap.7.n.22.fol.52.

Tutela & cura quo tempore finiantur. par.1. capite.16.num.141. folio.183.

Tutela expreſſam etiam conditionẽ quandoque poteſt habere, quæ tamen non recipit ſubſtãtiam actus ſed executionem. parte. 1.cap.24. num.5.fol.245.

Tutela honoraria nõ excuſat ab onere quartæ tutelæ. par.3.c.6.num.5 fol.562.

Tutela in regno Portugaliæ ad biennium tantum datur a iudice, nec vltra id tempus tutores eam ſuſcipere coguntur, in Caſtella vero ius commune & Regium Partitarum in hoc ſeruatur. p. 1.c. 24 num.6.fol.245.

Tutela matris & auiæ eſt legitima, non autem datiua. par. 1.cap. 2. n. 4.fol.15.

Tutela, permiſsione, approbatione, forma & incremento, a iure ciuili fuit inducta materia vero & origine a iure gentium exordium cepit, parte.1.cap.1. numero. 17.folio.7.

Tutela Regis an ſit decernẽda & per quos. parte.1.capite.18. num.42. folio,204.

Tutela Reginæ finitur pubertate, nõ vero per eius matrimonium. p. 1. cap.18.n.30.fol.200.

Tutela vel cura teſtamentaria a quo tempore currere incipiat. par.1. c.5.n.14.fol.41.

Tutela vel cura non vitiatur niſi veniat ad caſum a quo incipere non potuit. parte 1.cap.7.n.7.fol.46.

Digitized by Google

Tutela vna ſufficit ad excuſationem ſecundæ, ſi tam diffuſa & negotioſa illa ſit, vt pluribus cedat. parte 1.c.21.n.11.fol.233.

Tutelæ datio actus legitimus eſt non recipiens diem nec cōditionem, ſed hoc in tutela datiua a iudice procedit, non vero in teſtamentaria, vt in num.2. Ratio differentiæ in hoc aſsignatur. num.3. par.1.c.24.num.1.fol.244.

Tutelæ munus honorificum eſt, & inter munera publica computatur, ibi.n.7.fol.5.

Tutelam ius defert tutoribus ſuper perſonis minorum, etiam ipſis inuitis, vel non petentibus.p.1.ca.1.num.18.fol.7.

Tutelam tacitam & intrinſecam cōditionem habet, & recipit, par.1.cap.24.n.4.fol.245.

Tutor accuſans iniuriam factam pupillo non dicitur calumnioſe agere. parte.3.capite.1.num.107.folio.509.

Tutor a die ſcientiæ tenetur de periculo tutelæ, parte.3.cap.42. num.2.fol.718.

Tutor ad donādum dari non poteſt. parte.2.capite.6.numero.6.folio 347.

Tutor an poſsit remittere ius redimendi pupillo competens in præiudiciū pupilli, vel fateri lapſum eſſe tempus redimendi.p.2.c.6.n.14.fol.350.

Tutor an ſuccedat pupillo decedenti non obſtantibus agnatis, par.3. capite.43.n.1.fol.719.

Tutor ante decretam ſibi adminiſtrationem a iudice vel inuentarium confectum, an poſsit facere pacē nomine pupilli, reſoluitur affirmatiue . parte.2.cap.1.num.69.folio.273.

Tutor ante quam cōfirmetur poteſt alius a iudice dari, & hic datus reuocari non poteſt. parte.1.ca.2.n.26.fol.20.

Tutor ante omnia debet facere inuentarium & omnibus rebus pupilli, in quo contineantur eius priuilegia, & inſtrumenta manu tabellionis publici cum iudicis licentia, alias a tutela, vt ſuſpectus remouebitur, niſi iuſtam cauſam oſtendat impedimēti, & tunc debet illi pręcipi, vt ſtatim illud conficiat, p.2.c.1.num.16.& 17.fol.254.

Tutor qui inuentario non appoſuit omnes res, dolo feciſſe videtur, niſi ex cauſa, vt quia tempore confectionis inuentarij aliquæ res ſibi occultæ eſſent, num.7. limitatur in filijs hęredibus, num.8.&.9. ponitur cautela & proteſtatio ne officiat tutoribus omiſsio.p.2.c.1.n.6. fol.255.

Tutor ſi antequam accuſetur ſuſpectus, & adminiſtret, feceritque ſolemnia non facta per hoc accuſari non poterit poſtea ſuſpectus, & admittetur ad agendum & adminiſtrandum, ſecus ſi adminiſtrauerit antequam faciat inuentarium, vt in num.19.parte.2.c.1.n.11.folio.256.

Tutor a patre relictus debet nominatim deſignari, alias ſi ſint duo eiuſdem nominis, ita vt dignoſci non poſsit de quo ſenſit teſtator, nullus erit tutor, parte.1.c.18.n.1.folio.10.

Tutor a patre datus filijs ſuis in teſtamento non iuſto, aut non vt lege præſcribitur, confirmandus eſt a iudice, perinde ac ſi teſtamento tutor eſſet, ad cuius imaginem ſatiſdatio ei remittitur, idemque eſt in alia patris diſpoſitione circa filiorum educationem, par.1.c.23. num.2.&.3.fol.243.

Tutor aut curator in claris compromiſſum & tranſlationem facere

non

Digitized by Google

non poteſt, alias tenetur, ſecus in caſu dubio. parte. 2. capite. 5. n. 31. fol. 326.

Tutor adeo tenetur pupillum defendere, vt poſsit aduocatum eius agere in cauſam, quam aduerſus eius patrem defendebat. parte. 2. capite. 24. n. 21. fol. 314.

Tutor ad hoc vt non teneatur poſt finitam tutelam petat minori curatorem dari, alias ſi quid interim adminiſtrauerit tenetur. par. 2. c. 19. num. 16. fol. 451.

Tutor, adminiſtrator, & ſocius, ad hoc vt non teneatur de neglectis, tenetur probare ſe adhibuiſſe omnem diligentiam in adminiſtratione & exactione debitorum. par. 2 cap. 9. n. 38. fol. 384.

Tutor agricola proprijs manibus pupillare prædium arans, & ſimilia faciens vltra decimam fructuum repetet vel reputabit pretiũ operæ ſuæ, ſi ſolitus eſt locare operas ſuas. parte. 3. capite. 2. num. 19. folio. 526.

Tutor aliquanto inferior petitus a matre præfertur legitimo præcipue in auo materno. par. 1. c. 8. nu. 75. fol. 78.

Tutor alius dari poteſt in locum teſtamentarij tutoris, qui deceſsit, vel in ciuitate eſſe deſijt, quando duo vel plures fuerint tutores teſtamentarij, cæterum ſi nullus ſuperſit legitima tutela ſuccedit, & alij caſus ponuntur in par. 1. ca. 12. n. 4. fol. 110.

Tutor a matre petitus ſi conſtiterit per inquiſitionem idoneum eſſe debet dari a iudice, & ad hoc tenetur. parte. 1. capite. 8. num. 73. fol. 77.

Tutor aut curator qui negligens fuit in conuertendo pecunias ſui miminoris in emptionem prædiorum, vel in partem honeſti lucri, tenetur, & condemnabitur in id, quod intereſt, præſertim vbi erga ſe ipſum tutor vel curator diligẽs in hoc fuiſſet, idem eſt ſi tardius hoc feciſſet: nã tenetur id intereſſe, vt numero. 16, & 17. parte. 2. c. 9. fol. 376.

Tutor autem in dubio remotus ex qua cauſa erit iudicandus remotus. parte. 2. capite. 18. numero. 21. fol. 447.

Tutor poteſt donare de bonis pupilli pro facienda pace ad fauorem pupilli. parte. 2. cap. 6. num. 23. folio. 351.

Tutor cauſa notitiæ non datur vt gerat, ſed vt contutores inſtruat. p. 3 capite. 6. n. 12. fol. 563.

Tutor cauſa notitiæ datus tenetur ſi contutores male gerentes non fecit ſuſpectos, vel ſi eos ex vero nõ exſtruxit, parte. 3. cap. 6. num. 13. fol. 563.

Tutori cauſa notitiæ recte ſoluitur niſi hoc ſit prohibitum. p. 3. c. 6. n. 15. fol. 564.

Tutor cogitur tutelã ſuſcipere, etiãſi eſſet abſens & ignorans. par. 1. ca. 1. n. 21. fol. 7.

Tutor coniunctus ſecundum opinionem Angeli indiſtincte eſt remouendus in totum poſt litem conteſtatam, ſed non eſt hoc tenendum nec etiam ante litem conteſtatam vt in numero. 15. par. 2. cap. 18. n. 13. fol. 445.

Tutor conuentus non ex communi, ſed ex proprio dolo non habet beneficium diuiſionis. p. 1. c. 15. n. 26 fol. 133.

Tutor credens ſe tutorem, non tenetur de periculo, ſi vere tutor non ſit. par. 3. capite. 8. numero. 22. folio. 574.

Tutor creditor pupilli in pecunia nõ poteſt ſibi ſatisfacere in bonis immobilibus. p. 2. c. 9. n. 49. fol. 387.

Tutor

Digitized by Google

Tutor cui competit ius retinendi reliqua, ſi ea ſoluat pupillo finita tutela, nihilominus poteſt ea petere & retinere. parte. 3. cap. 20. nu. 18. fol. 622.

Tutor cui iure Gallico dãtur fructus aufert ſolum fructus, qui renaſcũtur, par. 3. cap. 25. nume. 5. folio. 643.

Tutor cum ſecundus datur habenti tutorem impeditum, primus deſinit eſſe tutor, & tenetur hic ſecundus ſolemnia obſeruare, & magis dicitur adminiſtrator quã tutor: vnde in omnibus quæ ſunt iuris, authoritatem non poteſt imponere, nec gerere, vt in nu. 47. 48. & 49. parte. 1. capite. 19. num. 46. folio. 216.

Tutor, curator, vel prælatus an poſſit alienare ſine decreto molendina & alia bona ſita iuxta flumen obnoxia inundationi. p. 2. c. 5. nu. 61. fol. 336.

Tutor, curator, & adminiſtrator Principis, vel alicuius optimatis, poteſt pro dignitate domini facere donationes & remiſſiones. p. 2 capite. 6. n. 9. fol. 348.

Tutor curator, vel alius adminiſtrator poteſt reprehendere iure ſanguinis rem ſui patrimonij, durante officio. parte. 2. capite. 15. n. 18. fol. 426.

Tutor dari debet ad tuendam perſonam & bona pupilli, non vero ad vnam tantum rem, vel certam litem tantiſper: limitatur, vt ſolũ ad adeundam hæreditatem, poſſit dari tutor. parte. 1. cap. 1. num. 35. fol. 13.

Tutor dari non debet quamdiu extant conſanguinei proximiores de agnatione vel cognatione licet ſint de alieno territorio. p. 1. ca. 2. num. 27. & 28. fol. 20.

Tutor datur principaliter perſonæ, quia tenetur principaliter curare educationem atque inſtitutionẽ illius, ſecundario datur tamen bonis in vniuerſum. parte. 1. cap. 1. num. 19. fol. 7.

Tutor datus a iudice ſæculari non habet poteſtatem in bonis ſpiritualibus vel Eccleſiaſticis pupillo competentibus. par. 3. c. 32. num. 4. folio. 681.

Tutor datus a patre qui cauſam mutauit, puta, qui de amico factus eſt inimicus, vel de diuite pauper nõ eſt confirmandus a iudice, par. 1. capite. 20. num. 27. fol. 225.

Tutor datus a patre ſuſpicionis non ignaro non remouetur. par. 2. ca. 18. num. 2. fol. 444.

Tutor datus a patre quamuis ſuſpectus confirmandus eſt, dummodo pater conſcius fuiſſet, & non ignoraſſet de tali ſuſpitione, ibi. d. num. 9. fol. 24.

Tutor datus cauſa notitiæ dicitur ille, qui in id præcipue datur, vt inſtruat cõtutores qualitatem & naturam rerum pupillo [illegible] ignorãtes, parte. 1. cap. 17. numero. 2. folio. 189.

Tutor datus cauſa notitiæ tutor eſt, & talis appellatur, eidemque inopi alimenta debentur, par. 1. c. 17. num. 3. fol. 189.

Tutor cauſa notitiæ datus dux, & oculus eſt cæterorum tutorum. p. 1. c. 17. n. 4. fol. 189.

Tutor datus cauſa notitiæ in omnibus pertinentibus ad adminiſtrationem, & acceptionem tenentur vt cæteri tutores, & periculo ſuo omnes obligati. par. 1. cap. 17. n. 5. & 6. fol. 190.

Tutor cauſa notitiæ datus non debet gerere, quoniam non in hoc datur, ſed vt cæteros contutores inſtruat. par. 1. cap. 17. numero. 7. fol. 190.

Tutor datus filio poſthumo adminiſtrans ante natiuitatem poſthumi non debet habere pro illo tempore, ſed pro tempore quo bene & vtiliter adminiſtrauit poſt eius natiuitatem, durante eius vita.p.3. cap.17.num.16.fol.612.

Tutor datus in teſtamento contrahens poſtea inimicitias cum teſtatore præſumitur ex hoc reuocatus, niſi teſtator poſtea diu vixerit,& tacuerit.parte.2.capite. 18. num.25.fol.448.

Tutor datus ex inquiſitione vt recte ſit datus, quatuor concurrere debent.parte.1.capite.3.num. 22.folio.27.

Tutor datus a patre exiſtente matre in medio an ſit a iudice confirmandus.parte.1.capite.3.num.23.folio.27.

Tutor datus a patre filio impuberi, quem habuit ex cõcubina, ſi eum hæredem inſtituat, cõfirmandus eſt.parte.1.capite.4.numero. 14. fol.35.

Tutor datiuus ſatiſdare tenetur rem pupilli ſaluam fore.par.1.cap.12. numero.25.&.26.duæ limitationes aſsignantur.n.27.fol.118.

Tutor datus ab aliquo prædictorum trium iudicum quando prædicta loca ſunt diuerſa, ad diuerſaſq; iuriſdictiones pertinent præualet. parte.1.cap.16.num.3.fol.141.

Tutor datus ad vnum articulum vel ad adeundam hereditatem, inuẽtarium facere non tenetur, licet tutius ſit, quod illud faciat, & in eo tantum ponat ius adeundi illam hæreditatem. par.2.cap.1.n. 54.fol.271.

Tutor dari non poteſt ſurdus, mutus mẽtecaptus, hoc eſt, furioſus, prodigus malemorigeratus, minor viginti quinque annorum, mulier, niſi ſit, mater vel auia, & renunciet Velleiano.par.1.cap.7.n.2. & 3.fol.45.

Tutor datiuus cedit legitimo, legitimus teſtamentario.par.1.c.2.n.24 fol.19.

Tutor datiuus qualis eſſe debeat.p. 1.capite.16.num.30.fol.148.

Tutor datus principaliter perſonæ, & ſecundario rebus, curator vero principaliter rebus, & ſecũdario perſonæ.par.1.capite. 1.n.37.folio.13.

Tutor debet bona pupilli recte & fideliter adminiſtrare, & non minorem curam, affectionem & diligentiam habere in gubernando & adminiſtrando rem pupilli quã propriam aliter enim de neglectis & male adminiſtratis, & indebite tenebitur prætor duos caſus relatos in numero. 265. & an talis liberatio relicta per teſtatorem proſit hæredi tutoris.n. 126. parte.2.capite.1. numero.124.folio.286.

Tutor debet petere intereſſe ſecundum mercatorem qui dat minus, vt in num.9.par.2.capite.9. nu. 9. fol.374.

Tutor debet vſuras, etiã finito officio, vſque ad diem quo tutelam reſtituit: hęres tutoris, tenetur ad vſuras pecuniæ, quæ in eius manus peruenit, parte.2.capite.9.n. 20.fol.377.

Tutor & curator tenetur ad actus inchoatos per tutelæ & curę definẽtiam non perfectos adminiſtratione nondum in curatorem tranſlata.parte.3.capite.1.num.100.folio.508.

Tutor & curator tenetur ad id quod acquirere potuerunt, & nõ acquiſierunt.par.3.capite.1. num. 101. fol.508.

Tutor & curator poteſt eſſe quicumque qui non reperitur prohibitus

parte

Digitized by Google

parte. 1. capite. 7. numero. 1. folio. 45.

Tutor & curator deſcribens introitus pupilli permiſſe cum rationibus ſuis eſt in culpa, & iuratur in litem contra eum. par. 3. capite. 1. num. 58. fol. 498.

Tutor durante tutela non poteſt vectigalia conducere conducta tamen antea retinet. par. 1. cap. 20. num. 17. fol, 223.

Tutor & adminiſtrator, qui in eius vſum & vtilitatem bona minoris conuertit tenetur ipſo iure in duplum & ad damnum & expenſas, & intereſſe minoris ſoluenda. p. 2 c. 1. n. 132. fol. 287.

Tutor & coadiutor Regis æquiparãtur, & vterque liberam habet adminiſtrationem. par. 3. c. 11. nu. 5. fol. 585.

Tutor & curator decimat lapides ex lapidicina prouenientes, etiã qui non renaſcuntur, dummodo alias fundus vtilior & fructuoſior reddatur. par. 3. capite. 25. num. 6. fo. 643.

Tutor & curator in ratione quã reddit ſuæ adminiſtrationis reputare poteſt decimam ſibi debitam, & ſalarium, quod ſibi debetur pro adminiſtratione, vt in num. 14. Calculatores debent admittere hãc reputationem, quando in eis non fuerit exortum ad aliquod dubiũ rationabile, vt in num. 15. par. 3, c. 39. n. 13. fol. 714.

Tutor & curator a quo tempore incipiat lucrari decimam. & num. 2. par. 3. c. 42. n. 1. fol. 718.

Tutor & curator tenetur ſi lites inique inſtruant, & hoc ſi iniuſte, temere, & calunioſe id faciant, nec ſufficit temeritas, ſed requiritur, quod calumnioſe egerint nomine pupili. parte. 3. capite. 1. n. 104. 105 & 106. fo. 509.

Tutor & curator tutela vel cura durante non poteſt cogi regolariter rationem adminiſtrationis reddere, ſed bene poſſunt conueniri ſpeciali actione furti. par. 3. c. 1. n. 110 fol. 509.

Tutor & curator an durante officio poſſint conueniri pro rationibus ſuæ adminiſtrationis reddendis, necne, & numeris ſequentibus. parte. 3. capite. 1. num. 165. folio. 521

Tutor & curator librum rationum conficere tenetur ſub pœna non conficientis inuentarium, adeo, vt etiam ſi teſtator remiſerit confectionem inuentarij, adhuc rationis omiſiſſe non videatur. p. 2. c. 1. num. 112. & 113. fol. 284.

Tutor & curator perſeuerare tenetur in connexis ante tranſlationẽ adminiſtrationis in alium, nõ vero poſt. parte. 2. capite. 19. num. 15 fol. 451.

Tutor & curator, eorumque hæredes finita tutela vel cura tenentur rationem reddere adminiſtrationis, parte. 3. capite. 1. num. 2. folio. 485.

Tutor & curator imminente periculo in rebus minoris & ipſius adminiſtratoris, quæ præponere debeat, & ſaluare, & num. 128. & quid dicendum in dubio, n. 129. p. 2. cap. 1. n. 127. fol. 286.

Tutor & prælatus æquiparantur, vãletq; argumentũ de vno ad aliud in fauorabilibus. parte. 3. c. 8. nũ. 8 fol. 571.

Tutor etſi ex ſcientia tutor ſit, geſta tamen ab eo non valent, quouſq; ſolemnia ſeruauerit. par. 3. cap. 9. num. 5. fol. 578.

Tutor etiam accedẽte iudicis decreto non poteſt bona immobilia donare. parte. 2. cap. 6. numero. 7. folio. 348.

Digitized by Google

Tutor exiens a tutela alicuius minoris inuitus non cogitur eſſe curator deinceps eiuſdem minoris, etiamſi pater familias qui eum tutorem dedit adiecerit, ſe eum curatorem dare.par.1.capite.21. n. 30.fol.235.

Tutor vel curator adminiſtrans vel patiens ſe confirmari præiudicat ſibi in excuſatione. par.1.cap.21. num.35.fol.237.

Tutor ex quo ſciuit ſe tutorem datũ & adminiſtrare ceſſauit ſuo periculo ceſſauit. parte.3.capite.1.nu. 102.fo.508..

Tutor faciendo pacem pro pupillo dicitur vtiliter pro eo agere, etiã quod de pupilli bonis aliquid donaret, vel damna & intereſſe remitteret.par.2.capite.1. num. 72. &.73.fol274.

Tutor gerens per contutorem debet habere decimam, non enim videtur ceſſare ſed gerere, nihilominus tamen gerenti plus ſoluendũ eſt quam non adminiſtranti. parte.3.capite.16.numero 11. &. 12. fol.607.

Tutor Hiſpalenſis, hoc eſt rerum ibi exiſtentium cõueniens & exigẽs ibi debitorẽ redditũum Segouienſium vbi erat alius tutor decimabit præd. redditus, par.3.c.16.nu. 16.fol.607.

Tutor hodie attento iure Regio nõ poteſt emere rem pupilli ſiue palam ſiue vana fide ſub pęna dicta. l.23.tit.11.lib.5.nouę collect. reg. præterquam ſi talis emptio fiat a tutore cum iudicis authoritate, & decreto, vel contutoris.p.2.ca. 15.num.19.fol.426.

Tutor honorarius, vel datus cauſa notitiæ tenetur facere inuentariũ parte.2.capite. 1.numero.53.folio.271.

Tutor honorarius non adminiſtrat parte. 3. capite. 6. numero.2. folio.562.

Tutor honorarius datur vt pupillus ſit magis honoratus, eius autoritate & protectione.parte.1.cap.17 num.1.fol.189.

Tutor honorarius non tenetur iurare, ſe omnia recte & ad minoris vtilitatẽ geſturũ, nec prætermiſſurum vtilia, nec admiſſurum inutilia, parte. 3.capite. 6. num. 4.folio.562.

Tutor honorarius tenetur facere inuentarium.parte.3. capite.6.n.16. fol.562.

Tutor honorarius non poteſt matrimonium contrahere cum pupilla.parte.3.capite.6.numero.7.folio.562.

Tutor illegitimus vel falſus, qui nõ erat tutor, aut inuentarium, & cætera ſolemnia non fecit, item pro curator falſus an teneatur de euictione.parte.2.capite.13. num. 4. fol.402.

Tutor impuberis ſolus poteſt facere pacem exploſa diſtinctione, de qua hic.par.2.cap.7.nu.19.&.20. fol.360.

Tutor in caſu certo quod non potuit ſaluare res pupilli, ſed ſuas, nõ eſt in culpa.par.2.cap.1. num.130.folio.287.

Tutor in cauſa propria non poteſt ſibi autorari, niſi hæc autoritatis interpoſitio ad vtilitatem pupilli principaliter transferatur, par.2. cap.9.num.45.fol.386.

Pupillus tutore autore non poteſt ipſi tutori fideicommiſſum reſtituere.parte.2. capite. 9. num. 45. fo. 386.

Tutor in dubio præſumitur nomine ſui pupilli emiſſe.parte.2.cap.10. num.5.fol.390.

Tutor iure communi, ſe autorante, poterit emere à pupillo maiore infan-

Digitized by Google

Infante palam & bona fide.parte.ſecunda, capite.15. num.13.folio.424.
Tutor inualidus non poteſt in geſtis conueniri actione tutelæ, ſed negotiorum geſtorum.parte.3.cap.8.n.17.fol.573.
Tutor lata ſententia condemnatoria contra inimicos pupilli an pacem facere poſsit,iniuriamque remittere.parte.2.cap.7.numero.22.folio.361.
Tutor legans aliquid pupilli creditori ex cauſa tutelæ nõ cenſetur hoc facere animo compenſandi niſi contrarium cauerit teſtator,vt in num.24.parte.2.capite.14.nu.23.fol.419.
Tutor legitimus ante præſtitã ſatiſdationẽ, nec procuratorem, nec actorem in iudicio facere poteſt, nec per ſe ipſum comparere,alias proceſſus erit nullus, nec adminiſtrat niſi tempore peritura, vel niſi forte patrimoniũ pupilli ſit modicum.parte.1.capite.12. num.15.fol.114.
Tutor legitimus etiam valde diues tenetur ſatiſdare.parte.1. capite.12 num,19.116.
Tutor liberatus per teſtatorem a rationibus reddendis, ſi tamen ſine decreto iudicis tutelam adminiſtrauit tenetur rationem reddere. parte.3.capite.1.numero.48.folio.496.
Tutor licet in dubio teneatur vtilitatem pupilli pręferre ſuæ, ſecus eſt vbi conſtat, quod ſi faciat commodum pupilli non poteſt facere ſuum.parte.2.capite.14.num.8.folio.416.
Tutor, licet tutela finita, perfecerit domum ceptam durante pupillari ætate nõ tamen tenetur ad alia. parte.2.capite.19. numero.13.folio.451.
Tutor litem ceptam in prima inſtantia, vel in gradu appellationis durante tutela ea finita proſequi tenetur, niſi de curatore adulto prouideri fecerit.parte.2.capite.19.n.11.folio.450.
Tutor malus non eſt tutor,ſed prædo.parte.3.c.14.n.18.
Tutor manifeſte prodigus datus a patre pupilli ſcienter confirmandus eſt.parte.1.capite.3.num.10.folio.24.
Tutor negligens remoueri poteſt & debet a tutela, & cura, & omni alio munere & remoueri poteſt propter generalem ſuſpicionem, nec oportet tunc exprimere cauſam ſuſpicionis.parte.2.c.18.n.19 &.20.fol.447.
Tutor nominatus non erit tutor vbi duo ſunt eiuſdem nominis, & neſcitur de quo ſenſerit teſtator & intellige vt ibi.parte.1.num.7.8. 9.&.10.&.11.fol.103.
Tutor nomine pupilli minoris ſeptem annorum, vel maioris huius ætatis abſentis debet agere & defendere ius eius omnibus cauſis mouendis tam per eum quam cõtra eũ: duplex praxis contra hoc refertur.parte.2.capite.4.num.2. &.3.fol.309.
Tutor nomine pupilli more ciuitatis poteſt mittere encenia magiſtratis & ſuis coniunctis,& remittere debitum non liquidum ex rationabili cauſa,parte.2.cap.6.nu.25. folio.351.
Tutor non conficiens inuentarium quando tenetur id conficere incidit in ſuſpicionem furti rerum minoris, & poteſt ſubijci torturæ, & cauſam dicit in carceribus: quod etiam procedit de iure Canonico, & in clerico tutore, iuraturque præterea contra eum in litem,vt in num.27.ſed non contra
eius

Digitized by Google

eius hæredem, niſi lis eſſet conteſtata contra defunctum, vt in numero. 28. afficitur, etiam pœna infamiæ tutor inuentarium non cõficiens. parte. 2. capite. 1. num. 29. fol. 262.

Tutor non conficiens inuentarium mox vt creatus fuerit prout de iure tenetur, ſed poſtquam ſuſcepit adminiſtrationem bonorum, eiſque ſe immiſcuit, poterit accuſari, & remoueri vt ſuſpectus, & contra eũdem dolus præſumitur, non tamen incurrit alias pœnas, nec aliquid poteſt obijci inuentario, ſed ſi nihil adminiſtrauit licet tardius venerit ad confectionem inuentarij, & ad gerendum nihil poteſt ei obijci a quocumque. parte. ſecunda. capite. 1. numero. 19. folio. 260.

Tutor non excuſatur ſi poſuit actorem communi opinione reputatũ fidelem & diligentem vbi ſup. n. 118. fol. 285.

Tutor non eſt neceſſe vt habitet in eadem domo cum pupillo, ibidẽ, num. 5.

Tutor non poteſt autoritatem præſtare in actu qui tendere poſsit principaliter in eius commodũ. parte. 2. capite. 15. numero. 4. folio. 421.

Tutor non poteſt ita in arbitratores & amicabiles compoſitores compromittere vt alte & baſſe procedant. parte. 2. capite. 6. numero. 12 fol. 349.

Tutor non poteſt alterare feudi naturam in præiudicium fiſci. par. 2. c. 6. num. 22. fol. 351.

Tutor non poteſt opponere nullitatem tutelæ propter defectum inuentarij, aut aliarum ſolemnitatum, par. 2. cap. 1. numero. 76. folio. 275.

Tutor non ſolum datur rebus, ſed vt inſtruat pupillum bonis moribus, & faciat omnia quæ pertinẽt ad eius commodum, & ſic iurare debet vtilia facere & inutilia prætermittere. par. 1. cap. 1. n. 36. fol. 13.

Tutor non tenetur exigere debitum cuius exactio carior eſſet, quam ipſa ſors debita. parte. 2. cap. 9. n. 39. fol. 385.

Tutor non tenetur de periculo tutelæ, niſi a die ſcientiæ, par. 3. cap. 9. num. 6. fol. 579.

Tutor non tenetur exhibere bona mobilia in inuentario ſcripta, ſi probet veriſimile eſſe illa eſſe corrupta, vel conſumpta ſecundum naturam ſuam. par. 3. cap. 1. n. 94. fol. 57.

Tutor non tenetur mittere triticum & alias res vbi plus valeant, vt ibi vendãtur, ſatis namque eſt eas vẽdere vbi exiſtunt, neque tenetur expectare tempus, in quo nimio pretio vendantur, præſertim cum ſi ob multam moram corrumpãtur, pereant periculo tutoris, ſed ſatis eſt, ſi pretio ordinario vbi ſunt vẽdantur, vtile tamen eſt diẽ venditionis inſcribi. p. 2. cap. 1. n. 120. & 121. fol. 285.

Tutor nõ tenetur ponere in inuentario debita pupili, de quibus in bonis ſuis non reperitur inſtrumentum, ſed poſtquam ea exegerit, ponet in inuentario, ſicut res de nouo obuenientes par. 2. capite. 1 num. 92. fol. 780.

Tutores olim, qui pecunias pupilli in ſuos vſus propria autoritate conuertebant, tenebãtur vſuras pupillo dare. parte. 2. cap. 9. nu. 3. fol. 372.

Tutor per legatum generale ſibi factum a teſtatore a rationibus reddẽdis eſt abſoluendus ab ea actione, quod inuentarium non confe-

cerit. parte.3.c.1.numero.47.fo lio.496.

Tutor petitus a matre ſi eſt idoneus, facta inquiſitione iudex poteſt ma tris conſilium ſequi. par.1. c.8. n. 72.fol.77.

Tutor plus æquo in alimentis pupil li conſumens non id reputat. par. 2.cap.3.n.7.fol.361.

Tutor poſt pupillarem ætatem admi niſtrans, ſiue ſcienter vel ignorān ter id faciat non obligatur de pe riculo adminiſtrationis illius tem poris. parte.3.capite.19.num.5.fo lio.615.

Tutor poteſt dari in teſtamento pu re vel ad tempus, vel ſub condi tione iuxta teſtatoris volūtatem. parte.1.cap.11.numero.1.&.5.fo lio.107.

Tutor poteſt præſcrutari vt res po nantur in inuentario. parte.2.c.1. num.65.fol.273.

Tutor poteſt omittere confectionē inuentarij quandō pupillus inops eſſet, ita quod forſan maior eſſet expenſa, quam pretium rei pupil laris. par.2.capite.1. num.47.fo lio.267.

Tutor poteſt recuſare ſolutionē rei illicite acquiſitæ pupillo faciendā cum teneatur ad eius reſtitutionē. parte.3.capite.31. numero.9. fo lio.680.

Tutor poſthumi ante quam in lucem ipſe poſthumus edatur tranſactio nem facere non poteſt. par.2.c.7. num.21.fol.361.

Tutor poteſt repudiare legatum ſibi a teſtatore relictum, etiam ſi caue rit teſtator vt eo legato ſit conten tus tutor pro adminiſtratione, & labore tutelæ, nec aliud amplius ratione decimæ petere poſsit, ad huc namque poterit repudiare hoc legatum cum proteſtatione deducendi decimam a lege ſibi de latam. parte.3. capite.5. num.81. fol.561.

Tutor poteſt ſibi ſoluere quod pupil lus ſibi & a tempore debet mora deſinunt currere vſuræ hodie in tereſſe, & hoc niſi ea pecunia ſit æſtimata ad emptionem prædio rum, vt in numero.42. & quid ſi debitum ſit ſimplex ſine vſuris. n. 49. & in alio debito quocumque, præter mutuum, num.47. duo ta men requiruntur ad hoc vt tutor poſsit ſibi ſoluere, vt in n.48. par te ſecunda, capite.9. numero.41. fol.385.

Tutor præſentat ſimul cum pupillo, & præſentatus ab eo præſentato præfertur a pupillo, ſi pupillus in fans ſit. par.3.capite.29.num.7.fo lio.668.

Tutor præſumitur ſoluiſſe de pecu nia pupilli, præſertim quando ad miniſtrator non erat diues, vt poſſet præſumi eam pecuniam, quam ſoluiſſe ſuam. par.2.cap.10. num.8.fol.390.

Tutor primus abſens cauſa reipubli cæ dato ob id curatori minori de ſinit eſſe tutor, & ſecundus cura tor eſt, parte.1. capite.19.num.50 fol.217.

Tutor principaliter datur perſonæ, ſecundario rebus, par.3.cap.3.n. 2.fol.528.

Tutor prius oſtendere debet introi tus, quam exitus. par.3.cap.1.nu. 51.fol.497.

Tutor pro ſalute animæ pupilli po teſt abſque iudicis decreto pecu niam vſuris extortam reſtituere, & ibidem, an poſsit idem facere in exceſſu iuſti pretij pro re mino ris vendita in publica ſubhaſtatio ne exacti. parte.2.cap.7.nu.11. fo lio.356.

Tutor pupillarem pecuniam in præ diorum emptionem non conuer tens

Digitized by Google

tens vltra intereſſe pupillo ſoluẽdum ſuſpectus remouetur.p.2.ca.18.num.24.fol.448.

Tutor pupilli eſſe non poteſt ille cuius filius eſt debitor, aut creditor minoris, ſi pater habet vſumfructum in bonis talis filij. parte.1. c. 20.n.10.fol.221.

Tutor pupilli poteſt munera ſolemnia mittere parentibus & cognatis pupilli de bonis ipſius, ſi ſecundum qualitatem & conſuetudinẽ hoc facere debuit dominus idem in pupilli nobilis tutore.p.2.ca.6. num.10.fol.349.

Tutor quando poſsit præſtare pupillo neceſſaria ad honeſtas recreationes & eleemoſynas. parte.2.c. 6.n.11.fol.349.

Tutor, qui alias a patre pupilli emit fundum, poteſt fundum ſibi tradere.parte.2. capite.9.num.5.folio.387.

Tutor qui aliquid vſurarie acquiſiuit tenetur illud reſtituere, etiam ſi pupillus id poſsideat, par.3.c.31 num.11.fol.680.

Tutor qui tempore ſuceptæ tutelæ erat pauper & poſtea reperitur diues, an præſumatur ditatus ex re pupilli, vel ex ſua induſtria & a numeris ſequentibus per totum caput reſoluitur in fauorem tutoris, niſi alijs indicijs contrarium probetur, vt numero. 2. & ſequentibus, & numero. 20. rationes ponũtur numero.3.&.4. nonnulli tamẽ tenent contrarium, vt in num. 6. ſed præcedens ſententia eſt communis & tenenda, & numero. 18. ampliatur, vt procedat etiã in curatore & numeris ſequẽtibus ampliatur alijs modis. par.3.c.46.n.1 fol.734.

Tutor qui aliquid ſupprimit in libro rationum habere animum furandi præſumitur. parte.3. capite.11. num.74.fol.502.

Tutor qui bona fide opus inchoatũ a patre pupilli perficit non tenetur.parte.2.capite. 1.numero.122 fol.285.

Tutor qui cõtinuat mercantiam, vel negotia patris pupilli præſumitur nomine ipſius pupilli continuare. parte.2.capite.10. numero.9. folio.391.

Tutor qui dedit pecunias magnas ad ſocietatem officij in perſonam alterius qui poſtea deceſsit, & prædictæ pecuniæ fuerunt perditæ tenetur ad damnum earum, ratione de qua hic.parte.2.cap.9.n.14.folio.376.

Tutor qui emit rem a patre minoris defuncto, poteſt eam ſibi tradere abſque alia ſolemnitate.p.2.c.5.n. 65.fol.338.

Tutor qui iam adminiſtrationem bonorum pupilli depoſuit licite rem pupilli vt quilibet extraneus emere poteſt, ſi tamen ratione tutelæ reddiderit. parte.2.cap.15.nu.20. fol.426.

Tutor qui inuentario non appoſuit omnes res, dolo feciſſe videtur, niſi ex cauſa, vt quia tempore confectionis inuentarij aliquæ res ſibi occultæ eſſent, vt in num.7. præterquam in filijs hæredibus patris reſpectu mobilium in eadem domo exiſtentium, quia non poſſunt allegare ignorantiam, vt in numero.8.&.9. ponitur cautela, & proteſtatio, ne officiat tutoribus & curatoribus omiſsio appoſitionis in inuentario aliquarum rerum ignoranter facta.par.2.c.1. num.9.fol.255.

Tutor qui inuentarium non fecerit, vel bona dilapidauerit, in totum remouetur, idemque eſt, quando pupillam ante tempus vel non cõdigno maritare voluerit. parte.2.

capite.18.numero.13.fol.445.
Tutor qui in dolo verſatus fuerit, vt quia dedit pupillam indigno, tenetur ad intereſſe pupillæ. par. 2. cap.11.num.12.fol.395.
Tutor qui iure Gallico fructus lucratur non lucrabitur ſucceſsiones pupillo obuenientes.p.3.ca.30.n.15.fol.974.
Tutor qui neglexerit præſtare alimẽta pupillo, puta, recedendo a domo nulla facta prouiſione remoueri poteſt, & quid tunc iudex facere debeat. parte.2.cap. 3. num. 48.&.50.fol.307.
Tutor qui non eſt idoneus ad damnũ pupillo reſarciendũ, ob non exercitum fœnus pecuniæ pupillaris, vel omiſſam comparationem prędiorum extra ordinem coercebitur. parte. 2.capite. 9. num. 19. fol.377.
Tutor qui pecuniam a ſe debitam a ſe ipſo non exigit, in quę emptionem prædiorum nõ conuertit ad intereſſe pupillo tenetur.par.2.c. 9.n.18.fol.377.
Tutor qui poſt finitã tutelam adminiſtrat tanquam tutor, crimen falſi committit.par.3.cap.19.nu.2.folio.615.
Tutor qui poſt pubertatem pupilli in adminiſtratione perſeuerauerit tutelæ actione totius tẽporis rationem præſtare cogitur, alias ſecus, par.3.c.19.n.12.fol.450.
Tutor qui rationẽ reddidit & inſtrumenta ac iura reſtituit, non cogitur litem ceptam perficere.p.2. c. 19.n.2.fol.449.
Tutor qui reipublicæ cauſa abeſt, deſinet eſſe tutor.p.3.c.10.n.2.f.182.
Tutor qui repertorium non fecit, doloſe tenetur in id quod pupillo intereſt, quod ex iure iurando in litem ęſtimabitur, vt in num.18.vbi quod bonorum vſurpator reputabitur, & infamia ſubiacet, & in duplum rei non ſcriptæ puniatur. p. 2. c.1.n.17.fol.259.
Tutor debet reficere prædia & cætera quæ ad ſui conſeruationem reparatione indigẽt, colere que prædia, aut locare, prout expedire iudicauerit, & tenetur greges nutrire, & poſt vendere ſeu permutare, atque alienare ſine decreto veſtes attritas, iumenta minori non neceſſaria, triticũ, vinum, & oleũ, atque his ſimilia, p.2.c.1.n.119.folio.285.
Tutor Regis an leges poſſit condere. parte.1.cap.18.n.47.fol.206.
Tutor regulariter non eſt alendus de bonis pupilli, niſi ſit pauper, vt in n.13.p.3.c.1.n.132.fol.515.
Tutor regulariter tenetur de leui culpa, præter quam in exigendis debitoribus pupili, in quo non tenetur de leui culpa, ſed lata culpa requiritur, p.3.c.1.n.97.fol.508.
Tutor relictus ab inimico ſuo nuper reconciliato iam mortuo, non habet excuſationem tutelæ.p.1.c.21 n.21.fol.234.
Tutor relictus a matre an debeat cõfirmari cum inquiſitione vel ſine ea attento iure regio.p.1.c.4.nu.8. fol.32.
Tutor relictus a matre filio an debeat ſatiſdare, p.1.c.4.n.10.fol.33
Tutor remotus a tutela tanquã ſuſpectus aliter quam per accuſationem non efficitur infamis.p.2.ca. 18.n.22.
Tutor reparare debet farta tecta, ne pupilli frumentum plubijs corrũpatur.par.2.capite.1.num.118.folio.285.
Tutor repetit a pupillo contrario iudicio tutelæ quidquid in alimentis impendent.par.2.cap.3.nu.161 fol.297.
Tutor ruſticus vel curator aliuſve adminiſ-

miniſtrator qui pedes iter facere ſolet pro pupillo, eques nõ debet proficiſci.parte.3.capite. 1.num. 136.fol.516.

Tutor ſcriptus a patre filijs ſuis vel non iuſto teſtamento, aut non vt lege præcipitur confirmari debet perinde ac ſi teſtamento tutor eſſet; ad cuius imaginem remittitur ei ſatiſdatio, nec tunc requiritur inquiſitio. parte.1. capite.6.n.2.folio.43.

Tutor ſcriptus a patre aut non iuſto teſtamento, aut non vt lege præcipitur confirmandus eſt a iudice abſque inquiſitione & ſatiſdatione.par.1.c.3.n.9.fol.24.

Tutor ſaltim interpellatus debet creditori ſatiſfacere de bonis pupilli minus damnoſis, ſi apud pupillũ non eſt pecunia, vendendo dicta bona.parte.3.c.1.n.99.fol.508.

Tutor ſe defendere aut excuſare nõ poteſt a ſolutione intereſſe minoris omiſſi, ſi dicat cautius egiſſe mutuando pecunias pupilli, quã ſi illas depoſuiſſet ad partem honeſti lucri.parte.2.capite.9.num.22. fol.377.

Tutor ſemper videtur adminiſtrare tutorio nomine, etiam ſi non dicat, ſi tamen ſciebat ſe eſſe tutorẽ, ſecus ſi ignorabat.par.3.cap. 9.n. 9.fol.579.

Tutor ſi antequam accuſetur ſuſpectus fecerit ſolemnia omiſſa non poterit per hoc accuſari ſuſpectus & admittitur ad agendum & adadminiſtrandum, ſecus ſi poſt querelam factam de remouendo ob ſolemnia non facta ea facere voluerit, par. 2. capite. 18. num. 16. fol.446.

Tutor ſi non fecerit inuentarium nõ valet autoritas eius.par. 1.cap.12. num.34.fol.122.

Tutor ſi rationem debito tempore reddere differat, aut neglexerit etiam ſi poſtea eam reddat vt ſuſpectus eſt remouendus.par.2.c.1 num.20.fol.260.

Tutor ſi tanquam tutor agat iuri ſuo non præiudicat, ſicut ſi proprio nomine cõſentiat alienationi, vel ſi propria bona obligauit, p.1.c. 1. num.22.fol.8.

Tutor tempore finitæ tutelæ exiſtente ſoluendo ſequẽtis temporis periculum ad tutorem non pertinet. parte.1. capite.19.numero.42.folio.215.

Tutor adminiſtrare tenetur bona fide res pupilli, nempe, domum fulcire, agrũ curare, debita exigere. p.2.ca.1.n. 123. fol. 286.

Tutor tenetur pecuniam pupillarem cõuertere in emptionem prædiorum venalium, alias tenetur ad intereſſe honeſti lucri, ſi pecunia eſſet ſufficiens ad illorum emptionem, vel pecuniam deponere ad licitũ & honeſtum lucrum apud fidelem mercatorem, & prædictũ intereſſe declaratur per iuramentum in litem, vt num.81. limitatur tamen, vt in num.82 par.3.c. 1.n.80.& 82.fol 504.

Tutor tenetur pupillum bonis moribus inſtituere, facereque eum legere & ſcribere, necnon & officiũ ſuæ cõditioni & facultatibus ſuis aptius diſcere, & iuxta eas alere, parte.2. capite. 3. numero 1. folio.294.

Tutor tenetur erga pupillũ ad ea omnia quę diligens pater familias ſolet expedire.par.2.capite.3.n. 49. folio.307.

Tutor tenetur reficere expẽſas ſi mutauerit aut emendauerit libellum nomine pupilli, idem erit ſi fuerit condemnatus in expenſis propter peremptam inſtantiam, vel ſi non appellauerit, vel appellatio-

Digitized by Google

nem non fuerit proſequutus cum bonam cauſam minor habeat.parte.2.c.4.n.17.&.18.fol.314.

Tutor tenetur defendere pupilli cauſam, nullamque vtilem occaſionem, omittere. par. 2. capite.4. num.19.fol.314.

Tutor teſtamentarius ſatiſdare non tenetur, & ideo ob ſatiſdationem non præſtitam accuſari nō poteſt nec propter omiſsionem promiſſionis de faciendo vtilia, vt in numero.22.parte.2.capite.1.num.21 fol.260.

Tutor teſtamentarius repudians legatum in teſtamento ſibi relictum an teneatur compenſare illud cū decima.parte.3.capite.5. num.76 fol.559.

Tutor teſtamentarius non adminiſtrans tutelam, amittit legatum ſibi relictum in eo teſtamento.parte,prima,capite.22.numero.9.folio.240.

Tutor teſtamentarius cui eſt relictū aliquod legatum cum iniunctæ tutelæ onere, ſi etſi velit non poteſt aſſumere tutelam propter militiā vel aliam cauſam non amittit prędictum legatum. par.1.cap.22.n. 10,fol.241.

Tutor teſtamentarius recuſans tutelam, vel ſe excuſans àb ea, non amittit legatum ſibi relictum,quādo conſtat teſtatorem alia contēplatione reliquiſſe, quam ob recōpenſanda onera tutelæ,parte. 1.c. 22,num. 11.fol.241.

Tutor teſtamentarius cōſanguineus teſtatoris non amittit legatum ei relictum ob recuſationem tutelæ. parte. 1, capite.22.numero. 12.folio.241.

Tutor teſtamentarius recuſans tutelam non amittit legatum ſibi relictum cum onere reſtituendi. parte prima, capite.22. num.13.folio.241.

Tutor teſtamentarius an attento iure nouiſsimo authent. ſemper & indiſtincte amittat legatum ſibi relictum in eodem teſtamento, recuſando tutelam, eo quod teſtatoris voluntatem non adimpleat, parte.1.capite.22.numero.14.folio.241.

Tutor teſtamentarius recuſando tutelam,licet amittat legatum, non tamen amittit ſubſtitutionem pupillarem, par.1.capite.22.num.15 fol.242.

Tutor teſtamentarius quoties venit confirmandus,ſi confirmetur eſt teſtamentarius,ac proinde eſt præferendus legitimo,par.1.ca.2. num.25.fol.20.

Tutor teſtamentarius etiam inuentarium conficere tenetur, par.2.c.1 num.16.fol.259.

Tutor teſtamentarius ſatiſdare non debet, neque tenetur, niſi ſit malæ famæ,& incognita teſtatori. parte prima, capite.5.numero.1.&.4 fol.37.

Tutor teſtamentarius non poteſt adminiſtrare ſine iudicis decreto, niſi aliud teſtator diſpoſuerit, parte prima, capite.5. numero.6. & 7.fol.39.

Tutor teſtamentarius poteſt etiā ſuſpectus poſtulari.parte.2.c.18.nu. 23.fol.447.

Tutor teſtamentarius præfertur legitimo datiuo matri & auiæ, ſed mater & auia præferuntur legitimo, & datiuo.parte.1.capite.2.n.6. & 7.fol.15.

Tutor legitimus deficientibus teſtamentarijs matre & auia, ſuccedit in tutela.p.1.c.2.n.13.fol.16.

Tutor teſtamentarius recuſans tutelam vel excuſans ab ea, regulariter amittit legatum, & quidquid a teſtatore in teſtamento erat relictum,

Digitized by Google

ctum & quomodo procedat. numero.2.&.3.par.1.ca.22.num.1. fol.238.

Tutor teſtamento datus ſi hoc ignorans geſſerit non tenetur quaſi tutor.parte.2.capite.17.num.7.folio.440.

Tutor teſtamento datus non poteſt appellari honorarius ſi ei iniungatur cura exigendi rationem.par.3 c.6.n.3.fol.561.

Tutor tutela finita nõ ſolum tenetur minori petere curatorem,ſedetiã debet ei adminiſtrationem transferre & rationem reddere,par.2. cap.19.n.19.&.2.fol.452.

Tutor vbi taxatio alimentorũ eſt immodica poteſt illam reſtringere, 2.parte.capite.3.numero.18.folio.297.

Tutor vel adminiſtrator nõ tenetur ponere in inuentario id quod domini non eſt,ſed an res depoſitas vel commodatas,& ſic alienas repertas in bonis pupilli teneantur ponere,agitur in num.98.par.2.c. 1.n.97.fol.281.

Tutor vel adminiſtrator bonorum præſumitur ſibi ſatisfacere de credito ſuo,& procedit etiam in mulieribus adminiſtrãtibus bona pupullorum circa repetitionem ſuarum dotium.par.2 capite.9. n.51. fol.387.

Tutor vel curator, eiuſue filius, vel nepos olim matrimonium contrahere non poterant cum pupilla adulta,vel quod adeo verum erat vt matrimonium contractum inter prędictas perſonas nondũ reddita ratione tutelæ, vel poſt redditam nõdum exacto vigeſimoquinto anno, & alio vtili anno eſſet nullum,alias ſecus. parte.2.ca.12. n.1.2.&.3.fol.395.

Tutor vel curator vel ſic adminiſtrator neceſſarius contrahens nomine officij non tenetur de euictione,fallit hæc cõcluſio duobus modis, vt in n.2.&.3.infra p.ne.13.folio.401.

Tutor vel curator an poſsit perſuadere alicui morienti, vt ſibi relinquat quod pupillo ſuo relinquere volebat,ponitur & reſoluitur bimembris.n.4.p.2.c.14.n.3.fol.414

Tutor vel curator tunc dicitur palã & bona fide contrahere quando adhibito alterius cõtutoris cõſenſu emit,idem eſt quando tutor cũ authoritate iudicis cõtrahit, vt in numero.7.verius eſt vt tunc quoque iure communi attento requiratur interuentus amicorum,vt in numero.8.par.2.ca.15. numero.6 fol.422.

Tutor vel curator tenetur in toto administrationis negotio de geſtis & neglectis.par.2. cap.16.n.4.folio.431.

Tutor vel curator tenetur horrea reficere & vetus frumentum vendere,nec tenetur id vel vinũ minoris conſeruare in tempus cariſtiæ ſed poteſt vendere occurrenti & communi pretio, nec tenetur mittere in alium locum,& in rationibus ſuis debet ponere tempus vẽditionis alias inſpicitur tẽpus maioris valoris. par.2.cap.16.num. 5.fol.431.

Tutor vel curator tempore redditionis rationis exhibere debet libros rationum adminiſtrationis rei pupillaris.p.3.c.1.n.54.fo.497.

Tutor vel curator conuertendo pecunias minoris in propriam vtilitatem poteſt dici prędo,& contra eum in litem iuratur,p.3.c.1.n.51. fol.498.

Tutor vel curator tenetur reſtituere adulto inſtrumenta, alias poteſt aduerſus eum ob dolum vel latam culpam in litem iurare.parte.3.c.

a.numero.91.fol.507.
Tutor vel curator tenetur ſibi conſignata nõ legitime alienata tanquã reliqua reſtituere.p.3.c.1.n.92.folio.507.
Tutor vel curator debet rationẽ reddere fructuum & redditũũm ſecundum quod communiter percipi potuiſſet.par.3.cap.1.n.93.folio.507.
Tutor vel curator tenetur reddere pupillo librum rationum finita tutela vel cura,necnon & hæres tutoris vel curatoris, parte.3.c.1.n.60.&.61.fol.499.
Tutor vel curator tenetur ſi dolo vel lata culpa neglexerit exigere.p.3.cap.1.n.96.fol.508.
Tutor vel curator inutiliter datus a patre confirmatur a iudice ſine inquiſitione, ſecus vero ſi ab alio detur, parte.1.capite.3.num.17.folio.25.
Tutor, vel curator legitime datus non poteſt incipere adminiſtrare antequam decretum iudicis accedat.parte.1.capite.3.num.21.folio.27.
Tutor vel curator non poteſt adminiſtrare ante inuentarium, alias infamis eſt & poteſt vt ſuſpectus reuocari, & geſta ab eo, & ante confectionem inuentarij ſunt ipſo iure nulla, vt in numero.58.& contra illos eſt præſumptio iuris, & de iure, & poteſt iurare in litẽ, vt ibidem,& num.59.limitatur,vt in num.60.&.66.par.2.ca.1.n.57.fol.272.
Tutor vel curator ante decretam adminiſtrationem & confectionem inuẽtarij poteſt gerere ea quæ ad vtilitatem pupilli ſpectant, dummodo non poſsint obeſſe pupillo, ſed tantum prodeſſe,vt in n.68.p.2.c.1.n.66.fol.273.
Tutores vel curatores non tenentur conſeruare frumentum vel vinũ minoris in tempus cariſtiæ, ſed poſſunt id vendere occurrenti,& cõmuni pretio, nec tenentur mittere in alium locum.par.2.c.1.nu.62.fol.272.
Tutor vel curator in rationibus ſuis ponere debet tempus venditionis alias in eius præiudicium inſpicietur tẽpus quo plurimum illo mẽſe vel anno valuit, debet tamẽ expectare tempus congruum, & vẽdere iuſto precio,& in loco fori, & ad vtilitatem minoris,& non ad beneplacitum ſuum, alias tenetur ad intereſſe.par.2.c.1.n.63.& 64.fol,273.
Tutor vel curator agens ante inuentarium remouetur, quia non poteſt agere,nec conueniri in iudicio,nec extra,inuentario non cõfecto, & quid ſi ſit cęptum inuentarium, non tamen perfectum, parte.2.capite.1.numero.74.& 77.folio.274.licet de ſtylo curiarum aliud ſeruetur, vt in numero.79.
Tutor vel curator inueniens theſaurum in fundo ſui minoris, integre ſibi dimidiam eius percipiet partem ratione inuentionis.p.3.c.26.n.19.&.20.fol.654.
Tutor vel curator datus a iudice Eccleſiaſtico minori clerico ad ſua bona adminiſtranda ſalarium cõdignum habere debet, vel decimam per imitationem legis ciuilis,quia defuit in hac ſpecie ius canonicum.parte.3.capite32.n.6.folio.683.
Tutor vel curator poteſt prohibere minorem eiuſque curatorem, ne ſe inſcio fructus colligat,niſi miſſo inſpectore,vt ſibi conſulat pro ſua decima,par.3.c.39.num.2.folio.713.
Tutor vel curator qui reſtituit pupillo ma-

Digitized by Google

lo maiori facto integre res ſuas poteſt ab eo conducere decimam, licet nõ a tertio poſſeſſore fructuũ. parte.3.capite.39. numero. 6.folio.714.

Tutor vel curator poteſt retinere res pupilli vel adulti penes ſe exiſtentes pro ſua decima, par. 3.c.39.n. 7.fol.714.

Tutor vel curator poteſt ſuam decimam conſequi actione tutelæ cõtraria, imo ea competit etiam aduerſus quemlibet poſsidentem rẽ pupilli, etiam eo nihil petente, vt in num.17. parte.3.c. 39.nu.16.& 17.fol.715.

Tutor vel curator, aliuſve adminiſtrator qui ſemel reddidit rationem, reddere illa iterum non tenetur, ſi ratio ſufficienter reddita fuerit, ſecus alias in num.16.p.3 capite.1. n.114, fol.510.

Tutor vel curator eas expenſas pro pupillo faciat quas pro ſe feciſſet. parte.3.capite.1.numero.137.folio.516.

Tutor vel curator, vel alius adminiſtrator an teneatur ſoluere mercedem domus minoris, vel domini in qua vixit, parte.3.ca.1.num. 169.fol.521.

Tutor, vel curator ratione adminiſtrationis regulariter iure communi ſalarium petere non poteſt, fallit in duobus caſibus, poteſt enim iudex ei iuſte ſalarium conſtituere ex iuſta cauſa, quæ relinquitur arbitrio iudicis, par.3.ca.2. num.1.2.3.&.7.fol.522.

Tutor vel curator peregre proficiſcens pro negotio ſuæ adminiſtrationis, an præter decimam fructuum poſsit redducere & reputare etiam perſonales expenſas neceſſarias.par.3.capite.2.num. 18. fol.526.

Tutor vel curator debet curam habere de pupillo vel adulto, & illum mittere ad ſcholas, & ſecundum illius quantitatem, conditionem & ingenium, & facultates facere addiſcere ſcientiam, & artẽ, debitaſque mercedes debitis temporibus ſoluere magiſtris & artificibus, alias tenentur, &c. vt hic. parte. 2. capite. 3. numero. 2. folio 294.

Tutor vel curator vltra decimã fructuum non auditur, ſi petat quod dedit actori, vel negotiorum geſtori, vt nomina debitorum exigeret, & alia faceret incumbentia officio tutoris, vt numero.21.ſecus iure communi attento quo ſalarium tutrici non debetur, nec datur, vt in numero.22.p.3.c.2.n. 20.fol.527.

Tutor, vel curator, aliuſve adminiſtrator peregre proficiſcens an vltra decimam poſsit capere alimẽta. parte. 3.capite.2. numero. 22. folio.527.

Tutor vel curator ita demum debet collocare pecunias pupillares in emptionem prædiorum, vel in redditus annuos, ſi hoc facere potuerit, alias ſecus & melius eſt ſoluere debita pupilli, quam emere prædia & cui incumbat onus probandi potuiſſe collocare vel non, vel conuertiſſe in ſuos vſus, agitur n.29. Calculatores regulariter non habent poteſtatem, aut iuriſdictionem ad condemnandum in reliquos tantum ſuum iudicium interponendi ſuper reliquis, & intereſſe, iuxta diſtinctionem, de qua, p. 2. cap. 9.num.28.29.30.& 31.fol.379.

Tutor vel curator, ſi vſuras exactas vſibus ſuis retinuerit earum vſuras præſtare tenetur, p.2.c.9.n.32 fol.380.

Tutor vel curator debet deſcribere

in inuentario bona quæ inuenit penes minorem ſtatim quod fuit datus ipſe tutor, vel curator, & omnes res deſcribi debent per ſigna, latera, & confinia, ſicut in libello ponerentur. p.2.cap.1.n.93. &.94.fol.280.

Tutor vel curator effectus ſurdus, aut mutus poſt ſuſceptam tutelā, vel curā, an deſinat eſſe tutor, vel curator, parte.1.capite.17.num.5 folio.45.

Tutor vel curator mittēs pupillæ ad domum ſponſi, eius munera nuptialia, an poſſit eam pupillæ imputare. parte.2.capite.11.numero.9 fol.394.

Tutor vel curator aut alius conſanguineus pupillæ recipiens aliquid pro ea maritanda, an teneatur id ei reſtituere, par.2.c.11.num.10. &.11.fol.394.

Tutor vel curator aliter quam conſtitutum eſt adminiſtrans tenetur ex mala adminiſtratione, & punitur multis pœnis, parte.2.c.16.n.7 fol.432.

Tutor vel curator pecuniam ſui minoris in ſuos vſus conuertens vel ſi ocioſas eſſe paſſus eſt tenetur ad intereſſe, vel ſi agros nō coluit ad fructus quos communiter præſtare ſolent, par.2.c.16.n.7.fol.432.

Tutor vel curator tenetur ex dolo lata culpa & leui, & de hoc non tenetur in exigendis nominibus debitorum, nec de leuiſsima culpa, & quomodo lata culpa in hoc probatur late hic, parte.2.c.16.n.8.9. & 10.fol.433.

Tutor vel curator faciens aliquid quod nomine alieno eſt obligatus facere, licet id faciat nomine proprio præſumitur, & cenſetur facere nomine pupilli, niſi actus principaliter non ſpectaret ad pupillum, ſed ad ipſius tutorem etiam pertinere poſſet, vt in n.4.p.2.ca.10.n.2.fol.390.

Tutor vel curator ſublatus ab adminiſtratione tanquam ſuſpectus ratione doli remanet infamis, ſecus ſi ratione negligentiæ lata tamen culpa in hoc dolo non æquiparatur, niſi alias infamia ipſo iure incurreretur. p.2.c.18.n.17.& 18.folio.446.

Tutor vel curator tenetur collocare in matrimonium minorem ſuam eique dotem competentem conſtituere iuxta facultates patris & dignitatem mariti, vt in n.2. quid ſi ſcienter maiorem dotem facultatibus conſtituat, parte.2.c.11.n.1.fol.391.

Tutor vel curator alens & dotās fratres, & ſorores pupilli, quos ipſe pupillus alere & dotare tenebatur, nihil iudicio tutelæ pupillo, vel eius ſubſtitutis præſtare tenetur, idem in protutore & curatore, par.2.c.3.n.44.fol.306.

Tutor vel curator negligens in conuertendo pecunias pupillares in emptionem prædiorum, vel exercitiū honeſti lucri, quod intereſſe ſoluere debeat, an reſpectu fructuum prædiorum quæ emere debuerat, vel ratione liciti lucri pecuniarum, par.2.c.9.n.37.fol.383.

Tutor vel curator licet iuſtam cauſam pupilli tueri debeat, malam tamen defendere nō tenetur alias impenſas pupillo imputare prohibentur, p.2.c.4.n.14.&.15.fo.313

Tutor vel curator in dubio præſumitur mouiſſe litē animo calumniandi iniuſte ac temere, p.2.c.4.n.16. fol.314.

Tutor vel curator hodie tenetur pecuniam pupilli, vel in emptionem prædiorum expendere, vel eā alicui mercatori tradere ad partem honeſti & liciti lucri recipiēdam,

idem-

idemque eſt in alijs adminiſtratoribus, & quid in hoc ſeruetur, vide nu.6. niſi in teſtamento ſit relicta tutori liberatio, vt in n.7. quia tunc non tenetur de neglectis, nec contra eum iurare in litem, niſi in dolo reprehendatur, par.2.c.9. n. 5.&.7.fol.373.

Tutor vel curator in ea pecunia vbi frequens eſt redditũum annuorũ venditio, vt in noſtra Hiſpania contingit, maxima culpa dignus cenſebitur, qui pecuniam pupilli in id negotium expendere neglexerit, ac proinde damnandus erit in id quod pupilli intereſt eius pecuniam otioſam fuiſſe abſque vllo lucro apud tutorem vel curatorẽ, ita tamẽ vt leuius & moderatius intereſſe ſoluatur, vt in exemplo hic poſito.n.24.p.2.c.9.n.23.f.377

Tutor vel curator modicam pecuniam minoris nõ tenetur dare ad lucrum, par.2.c. 9.n.25.fol. 378.

Tutor vel curator finita tutela vel cura nouas cauſas non poteſt agere alias repelli poteſt, par.2.c.19.n.3 fol.449.

Tutores vel curatores lites & negotia inchoata durante officio eo finito perſequi tenetur, alias facit litem ſuam.parte.2. c.19.n. 4. folio.450.

Tutor vel curator finito officio non conuenitur paſsiue.par.2.ca.19.n. 5.fol.450.

Tutor vel curator non conficiens inuẽtarium mox, ideſt quamprimũ poteſt, remoueri a iudice tanquã ſuſpectus poterit.p.2.c.1.n. 23.

Tutor vel curator non poteſt accipere pro labore adminiſtrationis pluſquam decimam fructuum de rebus minoris, etiam ſi ab ipſo ei plus fuerit promiſſum, vt admini ſtrationem ſuſcipiat, præterquam in tribus caſibus hic poſitis, p.3.ca. 22.n.8.fol.626.

Tutor vel curator deducit decimam ex lapidibus exciſis a lapidicina iã aperta ante tutelam vel curam.p. 3.c.25.n.16.

Tutor vel curator non deducit decimã lapidum ex lapidicina ab eo aperta, quando venæ apertio nõ ceſsiſſet in commodum fundi.p.3 c.25.num.17.fol.648.

Tutor vel curator attento iure.7.par titarũ an poſsit pignorare res mobiles pretioſas minoris, quæ ſeruãdo ſeruari non poſſunt.par.2. c.21 num.3.fol.459.

Tutor vel curator minorum ſi bona eorum habeant, eaque non exhibeant vt pignori capiantur, poſſunt in carcerem detrudi, donec exhibeantur, parte.2.cap.23. n.2. fol.476.

Tutor vel curator ſi poſt decretum præſidis ſublata pecunia, quæ ad comparationem poſſeſsionis fuerat depoſita, ſibi prædium comparauerit, eſt in electione minoris rem emptam ſibi capere, vel pecuniam cum vſuris legitimis, parte.5. capite 1. nu.83. & 84.folio.505.

Tutor vel curator bona mobilia pretioſa minorum, aurum & veſtes cæteraque mobilia pretioſa minoris vendere non poteſt ſine decreto prætoris, & alijs requiſitis ad alienationẽ prædij ruſtici, &c. ſecus vero eſt dicendũ in alijs bonis mobilibus, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, par.2.c.21.nu.1. 2.&.5.fol.458.

Tutor vel curator an teneatur ad intereſſe pupilli pecuniarum, quas omiſit exigere, vel pretij bonorũ mobilium, quæ vendere tenebantur, & id omiſit facere, & num.34 parte. 2. capite. 9.numero.33.folio.381.

Digitized by Google

Tutor vel curator etiam non requiſitus tenetur reddere rationem, p. tertia, capite. 1. numero. 7. folio. 486.

Tutor, curator vel procurator ratiõnem adminiſtrationis reddere tenentur etiam poſt longum tempus viginti annorum, & vſque ad triginta annos. p. 3. c. 1. num. 27. folio. 489.

Tutor vel curator in reddendis rationibus debet exhibere inuentariũ & librum rationis, & alia plura facere & oſtendere, quæ hic continentur. parte. 3. capite. 1. n. 28. folio. 489.

Tutor vel curator finita tutela vel cura non minus obnoxius eſt ad adminiſtrandum connexa priſtinæ adminiſtrationi, ſicut tutela, vel cura durante, & periculum ad eũ pertinet. parte. 3. capite. 19. num. 11. fol. 616.

Tutor vel curator tenetur a ſe ipſo exigere debitum. parte. 2. cap. 9. n. 40. fol. 385.

Tutor vel curator obligans perſonã ſuam, & omnia bona ſua, finito officio, tenetur ad ſolutionem, quia hoc facit nulla lege cogente. parte. 1. capite. 1. numero. 24. folio. 10.

Tutor vel curator quando reddit rationem, tenetur exhibere inuentarium legitimum & perfectum, alias eſt in dolo præſumpto, & vltra pœnam infamiæ, & alias tenetur minori, quatenus in litem iurauerit, parte. 3. capite. 1. num. 49. fol. 497.

Tutor vel curator vltro rationes reddere poteſt nõdum finito officio, periculo tamen tutelæ, vel curæ obnoxius remanet, parte. 2. cap. 1 n. 5. fol. 486.

Tutor vel curator magnatis debet dari & prouideri per ſolum Regem. p. 1. cap. 16. n. 23. fo. 146.

Tutor vel curator Hiſpalenſis cui cura gregis demandata ſit, ſi boues fugiãt in regionem Segouienſem, ibique pariant, decimabit partus earum. parte. 3. capite. 16. num. 17. num. 17. fol. 608.

Tutor vel curator ſuſpectus dicitur ex pluribus cauſis, par. 2. c. 18. n. 1. fol. 443.

Tutor vel curator non reſtituens bona ſtatim finita tutela vel cura cõſtituitur in mora ipſo iure abſque interpellatione, & a die moræ nõ ſunt lucrandi fructus, par. 3. ca. 19. n. 3. & 4. fol. 615.

Tutor vel curator cui ſoli iudex cauſa cognita adminiſtrationem cõmiſſerit, ille ſolum decimam percipiet. parte. 3. capite. 16. num. 15. fol. 602.

Tutor vel curator minoris eſſe non poteſt qui eius rem poſſidet, nec habens rem communem cum eo. parte. 1. capite. 20. num. 4. fo. 219

Tutor vnus ex pluribus relictis in teſtamento non poteſt adminiſtrare ſine ſatiſdatione facta cõtutoribus, & pupillo, niſi a teſtatore fuerit deſignatus ad adminiſtrãdum. parte. 1. capite. 5. numero. 5. folio. 38.

Tutor vnus vel curator ex pluribus ſimul conſtitutis omnia ſuo nomine gerẽs altero nolente gerere, ſolidam decimam conſequetur, p. 3. c. 16. n. 13. fol. 607.

Tutor vtiliter gerens conſeruat ſibi expenſas factas, idem pro tutore, & curatore, & alio adminiſtratore. p. 3. c. 1. n. 140. fol. 516.

Tutorum etymologia Alberici reijcitur. p. 1. c. 1. n. 10. fol. 5.

Tutorem habenti tutor dari non poteſt, alias datio erit nulla, etiam ſi ex diſpoſitione ſtatuti id fiat, p. 1. c. 19. n. 32. fol. 214.

Digitized by Google

Tutorem habenti poteſt dari tutor in pluribus caſibus, de quibus ſupra numero.34.vſque ad.41.parte.prima, capite.19.numero.34.fol.215.

Tutorem idoneum pupilli tunc dicuntur non habere, quando non haberēt legitimos, niſi ſuſpectos, ſecus vero eſſet, ſi alij eſſent tutores teſtamentarij, quia tūc matre tranſeunte ad ſecundas nuptias, tutela potius reddit ad eos, quam ad matrem iterum viduam.p.1.ca.9.n.27.fol.98.

Tutorem propriam rem pretioſiorē re pupilli vel parem poteſt ſaluare relicta re pupilli, quam ſaluare non potuit adhibita diligentia debita. parte.2.capite.1.nu. 131. folio.287.

Tutorem tantum petere non ſufficit ſed requiritur quod id fiat cū effectu taliter quod tutor detur & administret cum effectu, par.1.c.16.n.52.fol.154.

Tutore primo dato deſinente eſſe tutore in perpetuum, tunc ſecundus in locum ipſius ſuffectus tutor eſt, & idem tutore primo ſe excuſante, & a parte adminiſtrationis vt in num.52. & tunc hic ſecundo loco datus verus tutor & curator eſt, & omnia facere poteſt, p.1.c.19.n.51.fol.217.

Tutores ante confectionem inuentarij tutores ſunt, & adminiſtrare poſſunt ſub pænis legalibus, præterquam poſt litem conteſtatam ſuper ſuſceptione tutelæ, par.2.c.1 n.80.fol.276.

Tutores, aut curatores non debent, aut poſſunt pecunias minorum in aliquod exercitium, puta, in ſocietatem collocare, niſi illud in vſu fuiſſet patri pupilli, par.2.c.9.n.15 fol.376.

Tutores Cæſarū conſtitutionibus tenebātur ſtatim accepta tutela, vel ex pecunijs pupillaribus prædia emere, vel eaſdē pecunias, iuxta vſurarum modum fænori dare, p.2.c.9.n.1.fol.372.

Tutores & curatores poſſunt alimēta præſtare ſorori pupilli non habenti alias vnde ſe alat, eamque liberalibus artibus inſtituere, quia ad id pupillus tenetur, p.2.c.3.nu. 17.fol 298.

Tutores, & curatores minorū intra quod tempus inuentariū conficere teneantur, reſoluitur cū vera & cōcorde ſententia, quod mox, id eſt, quāprimū poſsit, & quod non habeant tempus, alias hæredibus conceſſum.p.2.c.1.n.10 fol.255.

Tutores & curatores negligentes in exigendis debitis minorum ū debitores non ſoluendo efficiantur quando ad damnum teneantur.p.2.c.15.n.11.fol.432.

Tutores & curatores pro reliquis carcerari debent, præterquam mater tutrix vel curatrix filiorum ſuorum, p.2.c.16.num.12.fo.433

Tutores & curatores poſſunt vendere fructus minorum, etiā qui biennio non corrumpantur ante confectionem inuentarij.p.2.c.1.n.61 fol.272.

Tutores & curatores adimplent faciendo inuentarium quamprimū poſſunt certū & verū corā tabellione, & teſtibus, etiā ſine iudice, licet melius ſit, vt id fiat de iudicis licentia & confectum ducatur coram iudice, cū iuramento, de quo hic.p.2.c.1.n.84.fo.278.

Tutores & curatores nō tenētur apponi facere in inuentario exemplū inſtrumentorū debitorū ſuorū minorū, ſi tamen id ſolēniter fecerint, tenentur eo vti, ſi opus fuerit, alias pupilli eos iudicio tutelæ cōuenire poterunt.p.2.c.1.n.87.&.88.f.279.

Tuto-

Tutores & curatores reputant omnes ſumptus quos faciunt in re & patrimonio minorũ veluti ſi ędicent, vel reficiant, vel agros colant. par. 3. capite. 1. n. 138. &. 139. fol. 516.

Tutores & curatores in adeundo hęreditatem minorum quid videre & conſiderare debeant. p. 2. c. 1. n. 110. fol. 284.

Tutores & curatores non ſolum lites ceptas ſequuntur vt eas perficiant, ſed etiam incipiũt eas quas perire poſſe putant, etiam ſi non ſint tempore perituræ. par. 3. c. 1. num. 143. fol. 517.

Tutores, & curatores non debent plus pro ſuis minoribus expendere quam pro ſe expenderent, itaque moderata eſſe oportet ſalaria aduocatorum & procuratoris legitimos ſumptus, par. 3. cap. 1. n. 144. fol. 517.

Tutores & curatores deducunt expẽſas litium vtiliter a principio inſtitutarum, etiam ſi triſtem euentũ habeant parte. 3. capite. 1. nu. 145. fol. 517.

Tutores & curatores aliique adminiſtratores, ſicut poſſeſſores hæreditatis poſſũt ſibi recuperare meliorationes vtiliter factas, licet non extent res in quibus factæ ſunt. parte. 3. capite. 1. numero. 14. folio 517.

Tutores, & curatores donare gratis non poſſunt de bonis ſuorum minorum, neque gratis remittere ius pupillo competens. parte. 2. c. 6. num. 1. fol. 340.

Tutores & curatores varijs ex cauſis excuſantur. p. 1. c. 21. n. 1. f. 230.

Tutores tenentur de caſu fortuito, quando dolus eum præceſsit. p. 3. c. 1. n. 108. fol. 509.

Tutores & curatores in rationibus reddendis conſeruant ſibi expenſas in alimẽtis & alijs rebus minorum factas, non enim videntur alimenta prædicta donare, cum ea cogatur præſtare, vt in n. 128. procedit etiam in tutore & curatore ſanguine coniuncto, puta, patruo & fratre, vt in nu. 130. &. 131. vbi quid ſi pupillus operatus ſit tutori. p. 3. c. 1. n. 127. fol. 513.

Tutores & curatores reputant expẽſas quas ipſi faciunt domo egreſsi ſi alibi res minoris vel furioſi gerẽda ſit, debet tamen ex his deduci quas domi erant facturi, niſi domi viuerẽt ex artificio. p. 3. c. 1. n. 134. &. 135. fol. 516.

Tutores & curatores reputant in ratione adminiſtrationis ſumptus litis. p. 3. c. 1. n. 142. &. 143. fol. 516.

Tutores & curatores tenentur ſi extiterunt in mora exigendi nomine debitorum, & ipſa fuerunt deteriorata. p. 3. c. 1. n. 95. fol. 507.

Tutores & curatores ſi domos minorum ruentes non refecerunt ad omnia damna & intereſſe tenentur. parte. 3. capite 1. num. 103. folio. 508.

Tutores & curatores tenentur tutelæ & curæ iudicio minoribus ſuis reſarcire quidquid dolo vel culpa eorum leui amiſerint, vel cũ poſſent non acquiſierunt, de leuiſsima tamen culpa non tenentur, p. 2. c. 14. n. 1. fol. 413.

Tutores & curatores palam & bona fide poſſunt emere rẽ minorũ ſuorũ, & nõ vitiatur cõtractus hodie attento iure Regio, ſecus eſt vt in n. 9. vnde nõ procedit in his regnis opinio Decij, conſi. 410. n. 2. & ſequen. in n. 10. p. 2. c. 15. n. 5. f. 422

Tutores & curatores non poſſunt regulariter emere rem minorum ſuorum ex rationibus de quibus hic parte. 2. capite. 15. num. 1. folio. 420.

Digitized by Google

Tutores & curatores dicuntur minorum domini & eorum bonorum & habent a lege mandatum cum libera. parte. 1. capite. 1. num. 15. folio. 7.

Tutores & curatores ſi non reddiderint rationes finito officio pœna quaſi falſi tenentur, & contra eos iuratur in litem. par. 3. cap. 1. n. 6. fol. 486.

Tutores & curatores iure communi in vſu erat quod Romanæ præfectus vrbis, vel prætor, ſecundum ſuam iuriſdictionem in prouincijs autem præſides ex inquiſitione crearentur, vel magiſtratus iuſſu præſidum ſi nõ erant magnę pupilli facultates, parte. 1. c. 16. n. 25. fol. 146.

Tutores & curatores confecto inuẽtario, quid debeant facere. parte ſecunda, capite. 1. num. 115. folio. 284.

Tutores & curatores cauti atq; prudentes ſolent a iudice petere, vt decernat quæ alimenta minoribus ſint præſtanda iuxta qualitatem perſonarum. parte. 2. c. 3. nu. 15. fol. 297.

Tutores & curatores eam diligentiam adhibere debent circa adminiſtrationem rerum pupillariũ quam pater familias rebus ſuis bona fide præbere debet. parte. 2. ca. 1. num. 117. fol. 285.

Tutores de neceſsitate tenentur ad finem perducere quæ dilationem non admittunt. parte. 2. ca. 1. n. 67. fol. 273.

Tutores dicuntur quaſi tutores atq; defenſores, & ſic a tuendo, eo quod pupillum defendere debẽt. p. 1, c. 1. n. 4. fol. 5.

Tutores etiam poſt pubertatem aſsiſtere debent, & tenentur defenſioni cauſarum pupillarium, ſi nondũ rationem reddiderint, nec rẽ ad curatorem tranſtulerint, intellige de cauſis certis, vt in nu. 2. & 4. par. 2. c. 19. n. 1. fol. 449.

Tutores & executores teſtamẽtorũ æquiparãtur. p. 3. c. 45. n. 3. f. 722.

Tutores fidem integrã ab omniq; lucro abſtinentẽ pręſtare debẽt alioquin fures cẽſendi ſunt, & diuinã iram ſentient. p. 1. c. 1. n. 12. fol. 6.

Tutores hodie in prædictis caſibus non tenentur ad vſuras, ſed ſolum ad intereſſe damni emergentis, & lucri ceſſantis boni viri arbitrio, p. 2. c. 9. n. 4. fol. 372.

Tutores in præmiſſa ſpecie poſſunt tutori conſtituere ſalarium. p. 3. c. 2. n. 6. fol. 524.

Tutores in ſubſidiũ tenẽtur pecunias pupillares ad honeſtũ lucrũ dare. p. 2. c. 9. n. 8. fol. 374.

Tutores iurare debent quod hic continetur, ſed an requiratur pro forma & valore tutelæ, quod tutor iuret nõ ſolum vtilia facere & inutilia prætermittere, ſed etiam addere, quod pupilli defenſionem abſq; vlla dilatione ſuſcipiet, alias tutela nõ valet, p. 1. c. 12. n. 31. f. 120

Tutores merito initio ſuſceptę appellationis iuramentũ & ſatiſdationẽ præſtant. p. 1. c. 1. n. 13. fol. 6.

Tutores non habentur loco domini quando pupillos bonis ſpoliãt. p. 1. c. 1. n. 16. fol. 7.

Tutores plures dati a iudice pro rerum exigentia omnes ſatiſdare tenentur. p. 1. c. 12. n. 29. fol. 119.

Tutores plures licet in ſolidũ teneantur regulariter tamẽ habẽt inter ſe quatuor iuris beneficia: primũ ordinis, ſecundũ diuiſionis, tertium ceſsionis actionis, quartum, vtilis actionis, p. 1. c. 15. n. 10. fol. 130.

Tutores plures vel curatores ſi reperiantur dati a diuerſis iudicibus, cuius datio præferenda erit. p. 1. cap. 16. n. 31. fol. 148.

Digitized by Google

Tutores plures vel curatores administrationem tutelæ, vel curæ inter ſe diuidentes, quiſque eam ſolũ partem fructuum & redditu ũ decimæ quæ ſibi in diuiſione contigerit, niſi aliud in diuiſione conuenerit. parte. 3. capite, 16. n. 14. folio 607.

Tutores poſſunt propria autoritate ſibi ſatisfacere de bonis minoris de eo quod ſibi minor debet. parte. 3. c. 39. n. 11. fol. 714.

Tutores Regi impuberi, deficiente patris iudicio qui eligant. p, 1. c. 18 n. 20. fol. 198.

Tutores Regis quot eſſe debeãt. parte prima, capite. 18. numero. 22. fol. 198.

Tutores Regis quid iurare debent. parte prima, capite. 18. num. 23. fol. 198.

Tutores re vera non ſunt qui pupillos potius ſpoliant quam defendunt, parte. 1. capite. 1. num. 12. folio. 6.

Tutores teſtamentarij an poſsint eſſe debitores, vel creditores minorum, vbi diſtinguitur, an hoc ſciuerit, vel ignorauerit teſtator, ſufficit tamen aliter de ſcientia conſtare, quam ex verbis teſtamenti, numero. 7. in dubio præſumitur ignorantia. p. 1. c. 20. n. 6. & 8. fol. 220.

Tutores vel curatores tempore redditionis rationum tenẽtur probare debitores cum quibus contraxerunt eius conditionis tempore contractus fuiſſe, vt diligens pater familias his crediturus fuiſſet. parte. 3. capite. 1. numero. 90. folio. 507.

Tutores, vel curatores ſi ruentes domos minorũ non refecerint ad damna & intereſſe tenentur, parte. 2. c. 16. n. 6. fol. 432.

Tutores vel curatores minorum nõ debent vendere nec alienare immobilia eorum, quod ſi aliud fecerint ſine decreto iudicis poteſt cõtra eos in litẽ iurari, vt in n. 3. idẽ eſt in adminiſtratoribus ciuitatis, vel vniuerſitatis, abſque ſolemnitatibus alienãtibus bona cõmunia parte. 2. c. 5. n. 2. & 4. fol. 318.

Tutores, vel curatores prouidendi vulgo conceptis dandi ſunt a iudicibus ſuæ originis vel maternę parte. 1. capite. 16. n. 15. folio. 143.

Tutoribus & curatoribus Regũ, Principum & Illuſtrium perſonarum recompenſatio debetur & tribuitur ratione adminiſtrationis, par. 3. c. 2. n. 8. fol. 524.

Tutoribus & curatoribus pluribus adminiſtrantibus, vnus ſine alio non poteſt rationem reddere, parte. 3. c. 1. n. 111. fol. 510.

Tutoribus vel curatoribus pluribus adminiſtrantibus quomodo conueniri ipſi poſsint. parte. 3. cap. 1. n. 112. fol. 510.

Tutoribus pluribus cõſtitutis aut da[illegible] taq; inter eos diſcordia ſuper adminiſtratione, poſſunt cõtutores eligere vnũ cui cõmittatur, & per iudicẽ decernatur adminiſtratio, at vero ſi quilibet adminiſtrare voluerit, iudex eligat vnum ex eis. p. 1. c. 14. n. 1. fol. 125.

Tutoribus pluribus relictis in teſtamẽto a patre filijs ſuis adminiſtrauit deſtinatus a patre, & cæteri erunt tutores honorarij, ſi nõ fuerit aliquis deſtinatus inter ſe eligatur vnus, & ſi inter ſe concordare nequiuerint, iudex eligat meliorem & vtiliorẽ pupillo & decernat ei tutelam, p. 1. c. 14. n. 3. fo. 126

Tutori dependẽti pecunias pupillares ad lucrũ apud cãpſorem communiter eo tempore reputatũ virum bonum, vide ibi. p. 2. c. 9. n. 10 fol. 374.

Digitized by Google

Tutori honorario, & etiam dato cau ſa notitiæ recte ſoluitur, niſi inter dicta eis fuerit a prætore admini ſtratio. par. 1. c. 17. num. 8. fo. 190.

Tutori incumbit onus probandi, ſi opponatur ei, quod non fecit inuentarium, parte. 2. capite. 1. n. 75. fol. 474.

Tutori inualido licet non debeatur decima, ſalarium tamen moderatum & expenſe ſoluuntur, p. 3. c. 8 num. 27. fol. 576.

Tutori permiſſum olim erat pecuniã pupilli ſub vſuris dare ad alimenta pupillo exibenda, p. 2. c. 9. n. 2. fol. 372.

Tutori vel curatori ſuſpecto poſtulato quoad cognitio finiatur, interdicitur ei adminiſtratio, & alius in locum eius adminiſtratio ni eſt ordinandus, præterquam ſi illis ſit coniunctus, quia tunc datur illi conſocius, ſi ſuſpicio ſit de bilis, & parui momenti, p. 2. c. 18 num. 11. fol. 445.

Tutoris appellatione an veniat curator & è contra, latiſsime declaratur vſque in finem, p. 1. c. 16. nu. 151. fol. 185.

Tutoris confeſsio quando noceat pupillo, parte. 2. capite. 6. num. 16. & 19. fol. 351.

Tutoris confeſsio in libro rationum vel apocha de pecunijs exactis vel receptis a debitoribus pupilli, an eos liberet, & ita vt pupillus agere non poſsit poſtea contra eos, parte. 3. capite 1. numero. 77. folio. 502.

Tutoris nominatio iure Regio conſeruatur, hæreditate non adita per hæredem, vel nullo hærede instituto, idemque eſt a fortiori dicendum, rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis. parte. 1. capite. 5. n. 16. & . 17 fol. 42.

Tutoris officium eſt alere pupillum pro modo facultatum eius, quando iudex ſuper hoc non eſt aditus ex cauſa tamen poteſt hoc tutor abſque iudice facere, vt in numero. 4. & . 5. par. 2. capite. 3. nume. 3. fol. 295.

Tutoris quatuor ſunt ſpecies, nempe, matris & auiæ, & iſta dicũtur anomala, & extraordinaria. parte prima, capite. 2. numero. 2. folio. 15.

Tutoris ſcientia quando dicatur ſciẽtia pupilli & ipſi noceat. parte ſecunda, capite. 6. numero. 15. folio. 350.

Tutor Regis facta electione & præſtito ab eis iuramento iuxta formam legis Regiæ Partitarum: deuen meter al Rey en ſu guarda, & cætera, vt hic. parte. 1. capite. 18. num. 41. fol. 204.

Tutorum Regis qualitates. par. 1. ca. 18. n. 21. fol. 198.

Tutorum triplex ſpecies teſtamentarij legitimi, & datiui. p. 1. c. 2. n. 1 fol. 14.

V.

VBi eſt temporale præmiũ ceſſare videtur charitatis præmiũ parte. 3. cap. 45. num. 15. fol. 726.

Venditio probibita trahitur ad omnem alienationem rerum maiorum. parte. 2. capite. 5. num. 78. fol. 343.

Venditio ſimplex roſarum viridarij intelligitur de primis fructibus non de ſecundis, quos in eodem anno producit viridariũ, & quomodo intelligatur, n. 7. p. 3. c. 28. n. 2. fol. 711.

Verba ſunt intelligenda iuxta ſubiectam materiam, vbi plura exẽpla adducuntur. par. 1. cap. 16. n. 138. fol. 182.

Verbum

Verbum debet, licet regulariter loquendo importet neceſsitatem, ſicut verbum oportet; aliquãdo tamen decentiam & honeſtatem large importat. parte.1.cap,16.n.139 fol.182.

Verbum, guarda, generalius eſt quã tutela, & ſic comprehendit tutelã & curam. parte.1.c.8.num.22.folio.64.

Verbum, poteſt, exponitur pro debet, ſed regulariter denotat potius actum voluntatis quã neceſsitatis, niſi aliter verba verificari non poſsint. parte.1.capite.7.n.6. fol.46.

Vuæ fructus artificiales dici poſſunt quoad plantationem vitium & ipſarum amputationem ac terrę culturam. par.3.cap.23.n.10.fol.628

Vinum inter fructus induſtriales cõnumerari debet ob nouam formam, quam ei homo ſua induſtria tribuit, & num.12.par.3.c.23 num.8.fol.628.

Vir ſeu maritus Duciſſæ, Comitiſſæ, vel Marchioniſſæ, an ſit Dux, Comes, vel Marchio. parte.1.cap.18. num.40.fol.203.

Vitricus an poſsit eſſe tutor priuignorum ſuorum ad nominationẽ matris, regula eſt quod non, & vide ibi tres fallentias, parte.1.ca.8. n.77.78.79.& n.80.fol.78.

Vitricus an poſsit eſſe tutor ſui priuigni, remiſsiue. par.1.capite.20. num.33.fol.226.

Volũtas teſtatoris pro lege habetur. p.1.c.5.n.7.fol.39.

Voluntas teſtatoris tunc eſt lex quando contra legem non diſponit, alias ſecus, parte.1.capite.8.n.94. fol.84.

Volũtas teſtatoris remittentis neceſſitatem reddendæ rationis, debet eſſe immutata, ſed hoc debet intelligi vt in num.10.parte.3.c.14.n. 6.folio.597.

Vſus lapidicinæ & cæterarum fodinarum, licet in eis fructus non renaſcantur poteſt locari, p.3.ca.25. num.13.fol.646.

Vſufructuario recuſante inſtãte proprietario, inuentarium conficere quomodo cõſuletur ipſi proprietario. parte.2.c.2.n.18.fol.296.

Vſufructuarius quotæ partis bonorũ ex legato ſibi relicto non tenetur ad ſolutionem æris alieni par.3.c. 34.n.2.fol.688.

Vſufructuarius cædere poteſt ſyluã cæduam, eaque vti ſicut bonus pater familias ea vti ſolebat, ſyluam tamen non cæduam cædere non poteſt, niſi in vineæ vſum, dum tamen deteriorem fundum non faciat vt n.10.p.3.c.27.n.9.fo.657.

Vſufructuarius arboribus vero euulſis frui non poteſt, niſi pro ſuo vſu aut reparatione domus ſyluæ vbi naſcuntur. p.3.c.27.n.21.fol.659.

Vſufructuarius & maioratus poſſeſſor quãdo venari & occidere poſſit feras viuarij. par.3.cap.27.n.22 fol.659.

Vſufructuarius poteſt piſcare piſces ſtagni, eoſque occidere modo alij in locum eorum ſuſtituatur, p.3.c. 27.n.25.fol.660.

Vſufructuarius nõ ſolũ accipit annuã mercedem, ſed etiam quod ſuper eam erogatur; & ſic non ſolũ fructus ordinarios, ſed etiam extraordinarios. parte.3.capite.28.num. 2.fol.663.

Vſufructuarius & maioratus poſſeſſor poſſunt arbitrio boni viri cędere pinetum deſtinatũ ad cædendum. p.3.c.27.n.6.fol.657.

Vſufructuarius inueniẽs theſaurũ in fundo, in quo habet vſumfructũ ratione inuẽtionis dimidiũ, quod qui partem theſauri habebit, p.3. c.26.n.18.fol.654.

Vſu-

Vſufructuarius an habeat theſaurum ſaltem durante tempore vſusfructus,& num.13.ratio diffrētię inter vſufructuarium,& emphyteutam ponitur.num.17,par.3.c.26.n.12.fol.652.

Vſus redditorum vitalitiorum durante matrimonio iure communi attento,eſt mariti,ſed iure noſtro Regio eſt communis inter virũ,& vxorem.parte.3.cap.35.n.4.fol.697.

Vxor agens via executiua contra hęredes mariti ex publico inſtrumēto, quod ex forma ſtatuti habet executionem paratam ad dotem, mortuo marito non poteſt impediri propter non redditam rationem adminiſtrationis tutelæ filiorum ſuorum,parte.2.capit.9.n.52 fol.388.

Vxor a ſponſa quid differat.par.1.c.9.num.11.fol.89.

Vxor conſtante matrimonio rerum dotaliũm domina eſt, toleraturque dominium apud duos diuerſis reſpectibus,par.3.c.26.n.16.folio.653.

Vxor,cui legatus fuit vſusfructus cũ onere ne dotes peteret acceptando legatum videtur dotibus renũciare.par.3.capite.5.numero.53.fol.553.

Vxor poteſt inhibere viro ſuo, ne ſe inſcia fructus colligat,niſi præſente homine quem mittere vult,ne ſibi fraus fiat,parte.3.cap.39.n.4.fol.713.

Vxor, Rector hoſpitalis, ſocius, & alij ex ſuo præſumuntur ditari nõ vero ex rebus alienis,& de vxore,vide etiam in num.29.& quid de correctore & alijs iudicibus, dicto.n.24.parte.3.capite.46.nu.24.fol.740.

Vxor ſoluto matrimonio non tenetur præciſe locationem factã per maritũ obſeruare,ſed in eius poteſtate conductorem expellere, licet cogatur cautionem præſtare, de qua hic,& ſic tenebitur colono expulſo intereſſe ſoluere, & hoc ſecundm magis communem ſententiã. p.2.c.20.fol.454

Vxor ſuluto matrimonio tenetur obſeruare locationem rerum paraphernalium ſuarum, quas maritus adminiſtrabat nomine vxoris factam. par.2.capite.20.n.9.folio.457.

Vxor vel alia perſona relicta a teſtatore domina, Maſſaria adminiſtratrice & gubernatrice, domus ſuæ & filiorum ſuorũ cenſetur ex hoc adſcripta ad adminiſtrandũ. par.1.c.5.n.13.fol.41.

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google